

DES EFFETS ENTRE LES PARTIES DES CONTRATS

PORTANT DISPOSITION
DE LA CHOSE D'AUTRUI

THÈSE POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le 18 mars 1936, à 13 h. 30

PAR

Louis de CHAISEMARTIN

JURY...	{	<i>Président : M. MOREL, Professeur.</i>		{	<i>Professeurs</i>
		<i>Suffragants</i>	MM. CAPITANT, DEMOGUE.		

PARIS
LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN
F. LOVITON & C^{ie}
160, RUE SAINT-JACQUES

1936

DES EFFETS
entre les Parties des Contrats
portant disposition de la chose d'autrui

**La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.**

DES EFFETS

ENTRE LES PARTIES DES CONTRATS

PORTANT DISPOSITION DE LA CHOSE D'AUTRUI

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 18 Mars 1936, à 13 heures 30

PAR

Louis de CHAISEMARTIN

JURY { *Président : M. MOREL, professeur.*
Suffragants { MM. CAPITANT } *professeurs.*
 DEMOGUE }

PARIS

LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON & C^{ie}

160, Rue Saint-Jacques, 160

1936

A MON PÈRE



TABLE DES MATIÈRES

BIBLIOGRAPHIE	VII
AVANT-PROPOS	1
INTRODUCTION	3

PREMIÈRE PARTIE

<i>DES ACTES PORTANT DISPOSITION DE LA CHOSE D'AUTRUI EN DROIT ROMAIN</i>	<i>7</i>
CHAPITRE PREMIER. — DE LA VENTE	8
CHAPITRE II. — DU LEGS	13
CHAPITRE III. — DE LA CONSTITUTION DE DROITS RÉELS	16

DEUXIÈME PARTIE

<i>ÉTUDE DE L'ARTICLE 1599 DU CODE CIVIL RELATIF A LA VENTE DE LA CHOSE D'AUTRUI</i>	<i>19</i>
CHAPITRE PREMIER. — DOMAINE D'APPLICATION DE CET ARTICLE ..	21
CHAPITRE II. — DES CAS DE VENTE DE LA CHOSE D'AUTRUI	26
§ I. Sphère d'application de l'article 1599	26
I. Vente par l'héritier indigne	27
II. Vente par l'héritier apparent	28
III. Ventes commerciales	33
§ II. De quelques cas typiques de la vente de la chose d'autrui ..	34
I. Vente d'une chose indivise	34
II. Vente d'un immeuble dotal	35
III. Vente par le mari d'un propre de la femme.....	37
CHAPITRE III. — NATURE ET CONSÉQUENCES DE LA NULLITÉ	38
§ I. Nature de la nullité	38

§ II. Conséquences de la nullité	46
I. A l'égard du véritable propriétaire	46
1° Des actions dont il dispose	48
2° Des confirmations ou ratifications ultérieures ...	50
II. A l'égard de l'acquéreur	57
A. Des droits généraux de l'acquéreur	57
1° De l'action en nullité	57
2° De l'action en garantie	60
a. Qui peut exercer l'action en garantie	61
b. Des conditions de cette action	61
c. De ses effets	62
d. Des clauses spéciales relatives à la garantie .	61
3° De la prescription	65
B. Droits spéciaux à l'acquéreur de bonne foi	65
1° De la possession	65
a. Des effets de la présomption de propriété ...	66
b. De la prescription	68
2° Des dommages et intérêts	70
III. A l'égard du vendeur	72
1° De l'action en nullité	72
2° Situation à l'égard du véritable propriétaire	73
3° Situation à l'égard de l'acquéreur	74
IV. De quelques conséquences fiscales de la nullité des contrats conclus a <i>non domino</i>	74
V. Des conséquences des contrats portant sur la chose d'autrui en droit comparé	77

TROISIÈME PARTIE

ÉTUDE DE DIVERS CONTRATS PORTANT
SUR LA CHOSE D'AUTRUI

§ I. Des sûretés réelles	82
I. Du gage	82
II. Des privilèges	82
III. De l'hypothèque	83
§ II. De la donation	85
§ III. Du contrat de louage de choses	85
CONCLUSION	91

BIBLIOGRAPHIE

- AUBRY ET RAU. — *Cours de droit civil français*, Paris, 1902, I, II, III, IV.
- BAUDRY-LACANTINERIE ET BARDE. — *Des obligations*.
- BAUDRY-LACANTINERIE, LE COURTOIS ET LINVILLE. — *Du contrat de mariage*, Paris, 1897.
- BAUDRY-LACANTINERIE ET TESSIER. — *De la prescription*, Paris, 1895.
- BAUDRY-LACANTINERIE ET WAHL. — *Des successions*.
- BELLENCONTRE. — *De la vente de la chose d'autrui*, thèse, Caen, 1872.
- BESSON. — *Les livres fonciers et la réforme hypothécaire*.
- BONAFOS-LAZENNE. — *Du legs et de la vente de la chose d'autrui*, Toulouse, 1854.
- BUFNOIR. — *Propriété et contrat*, Paris, 1900.
- CAPITANT (H.). — *De la cause des obligations*, Paris, 1923.
— *Introduction à l'étude du droit civil*.
- CHANTEAUD (G.). — *Des sûretés réelles sur la chose d'autrui*, Paris, 1900.
- COLIN ET CAPITANT. — *Cours élémentaire de droit civil français*, 7^e édit., I, II, III.
- CORNIL. — *Droit romain*, Bruxelles, 1921.
- CRAMPON (P.). — *De la revendication des meubles*.
- DALLOZ. — *Répertoire pratique et son supplément*.
- DEMANTE. — *Cours analytique de droit civil*, continué par COLMET DE SANTERRE.
- DEMOGUE. — *Traité des obligations en général*, I.
— *Les cours de droit*, 1934-1935.
- DEMOLOMBE. — *Traité de l'absence*.
— *Traité des concessions*.
- DIEUDONNÉ (C.). — *Droit romain. Vente de la chose d'autrui*, thèse, Paris, 1893.
- DONATO-MAGNO. — *Studi sul negozio condizionale*.
- DUBLINEAU (E.). — *Traité théorique et pratique de l'enregistrement*, 1921.
- DUVERGIER. — *Traité de la vente*.
- FENET. — *Recueil complet des travaux préparatoires*, Paris, 1827-29, t. II et XIII à XV.
- FIETTA. — *Du caractère et des effets de la vente de la chose d'autrui*, thèse, Nancy, 1888.
- FOLLEVILLE (de). — *Essai sur la vente de la chose d'autrui*, Paris, 1872.
— *Traité du contrat pécuniaire de mariage*, 1885.
— *De la possession des meubles et des titres au porteur* (2^e édit. 1875).

FORMEY de SAINT-LOUVENT (Ch.). — *De l'aliénation de la chose d'autrui dans le droit civil français*, thèse, Caen, 1904.

FURGOLE. — *Traité des donations*, Toulouse, 1761.

— *Traité des testaments*, Paris, 1777.

Gazette des Tribunaux.

Gazette du Palais.

GIRARD (P.F.). — *Manuel élémentaire de droit romain*.

GUILLOUARD. — *Traité de la vente et de l'échange*, Paris, 1888-90,

— *Traité du nantissement et des droits de rétention*, Paris, 1895.

— *Traité de la prescription*, Paris, 1901.

JOURDAN. — *Des dépenses sur l'immeuble d'autrui*, thèse, Paris, 1886.

JOZON (P.). — « Des aliénations consenties par l'héritier apparent », *Revue pratique et droit français*, XIV, p. 378 à 397.

LABBÉ. — « De la Garantie », *Revue pratique de droit français*, XIX.

LAURENT. — *Principes de droit civil français*, 3^e édit.

LEBLIGEIS. — « Etude sur la vente de la chose d'autrui », *Revue pratique* XXV.

LÉVY-ULLMANN. — *L'inexécution du contrat pour cause d'impossibilité dans le droit anglais*.

— « Législation anglaise sur la vente des meubles », *Annuaire de législation étrangère*.

LYON-CAEN ET RENAULT. — *Manuel de droit commercial*, 15^e édit. 1928, avec la collaboration de M. A. AMIAUD.

MARCADE. — *Explication théorique et pratique du Code civil*.

MAZEAUD. — *Revue trimestrielle du droit civil*, 1934, p. 929.

MERLIN. — *Répertoire universel et couronné de jurisprudence*

NALTET. — *Du legs de la chose d'autrui*, thèse, Tours, 1922.

PLANIOL et RIPERT. — *Traité pratique de droit civil*.

— VI. *Obligations* par A. ESMEIN.

— X. *De la vente* par J. HAMEL.

— XII. *Des sûretés réelles* par E. BECQUÉ.

POINCARÉ. — *De la revendication des meubles en droit français et dans le Code civil*.

POTHIER. — *Traité de la vente*.

RICCA-BARBERIS. — *La nullità della vendita di cosa altrui e l'obbligo della garanzia per l'evizione*, Roma, 1915.

ROUSILHE. — *Traité de la dot*, Paris, 1866.

ROUSSANES. — *De la vente de la chose d'autrui*, thèse, Caen, 1872.

TROLLEY. — *Etude sur la chose d'autrui envisagée comme objet des actes juridiques en droit romain et en droit français*, thèse, 1871.

TROPLONG. — *De la vente et de l'échange*, Paris, 1856-1859.

VAN BEMMELEN. — *Le système de la propriété mobilière*.

VIABRESCO (R.). — *La vente de la chose d'autrui*, thèse, Paris, 1890.

AVANT-PROPOS

Les premiers commentateurs du Code civil furent attirés par l'article 1599 qui édictait en matière de vente de la chose d'autrui des principes nouveaux. L'ancien droit adoptant la solution romaine avait validé la vente *a non domino* et voilà que le Code dans un article d'ailleurs bref et peu explicite nous donne une solution différente.

La nouveauté de la solution jointe au caractère assez peu net du texte devait entraîner de longues discussions doctrinales et des décisions jurisprudentielles contradictoires.

Un arrêt de la Cour de cassation du 15 janvier 1934 a mis fin aux divergences des cours ; c'est cet arrêt qui nous a suggéré l'idée de cette étude.

Le contrat de vente est le contrat type aussi trouvons-nous à son sujet des travaux abondants qui seront le point de départ de ce travail, essai de généralisation des solutions en matière de contrats portant disposition de la chose d'autrui.

Mais quelle est, en l'absence de texte, la validité des contrats portant sur la chose d'autrui ? La solution est délicate car nous ne rencontrons dans le Code civil que deux textes relatifs aux actes passés *a non domino*. L'un, l'article 1021, qui déclare nul le legs de la chose

d'autrui déborde de cette étude consacrée aux contrats ; l'autre, l'article 1599, est un texte relatif au contrat de vente. Doit-on l'étendre aux autres contrats et partant annuler tout contrat portant sur la chose d'autrui ?

Tels sont les problèmes que nous nous efforcerons d'élucider au cours de cette étude.

INTRODUCTION

Le principe général de la liberté des conventions posé par l'article 1134 du Code civil n'est limité que dans l'intérêt des tiers ; l'article 1165 du Code civil marque ses limites : « Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, elles ne nuisent point aux tiers et elles ne lui profitent que dans le cas prévu à l'article 1121 ».

Si la stipulation pour autrui déroge au principe de la relativité des contrats, il n'en est pas de même du contrat portant sur la chose d'autrui. « Contrats pour autrui » et « Contrats portant sur la chose d'autrui » doivent, semble-t-il, au début de cette étude, être soigneusement distingués,

Dans le cas de promesse pour autrui la personnalité du tiers étranger au contrat est déterminante quant à la formation du contrat. Ce tiers est bien étranger au contrat mais il conditionne sa validité ; il n'y aura pas véritablement promesse pour autrui sans son acceptation. Tôt ou tard, en effet, le tiers devra connaître cet acte auquel il n'a pas été représenté et adopter une attitude à son égard. Il en est tout différemment des contrats portant sur la chose d'autrui. Deux personnes ici seulement sont en question, le vendeur et l'acheteur, le bailleur et le locataire, par exemple. Le stipulant

n'ignore évidemment pas qu'il contracte au profit d'autrui, par contre il est fréquent que le vendeur de la chose d'autrui se croit propriétaire ; il a souvent un titre apparent ou tout au moins il se comporte en propriétaire. D'ailleurs, même si l'un des contractants est de mauvaise foi, le véritable propriétaire n'est pas mis en cause ; il est étranger à ce contrat qui est pour lui *res inter alios acta*.

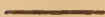
Il est d'ailleurs exagéré de dire que le contrat portant sur la chose d'autrui est absolument sans effet à l'égard du véritable propriétaire ; parfois il lui sera possible de le ratifier ou de le confirmer.

Une telle distinction nous a paru nécessaire au début de cette étude car nous ne traiterons que des contrats portant sur la chose d'autrui en étudiant successivement :

Les actes portant sur la chose d'autrui en droit romain.

La vente de la chose d'autrui.

Divers contrats portant sur la chose d'autrui.



PREMIÈRE PARTIE

Des actes portant disposition de la chose d'autrui
en droit romain

PREMIÈRE PARTIE

DES ACTES PORTANT DISPOSITION DE LA CHOSE D'AUTRUI EN DROIT ROMAIN

Le droit romain a une tendance très marquée à valider les contrats portant sur la chose d'autrui. Cette solution choque au premier abord car on s'attendrait plutôt dans une civilisation primitive à une réaction brutale du législateur protecteur des situations acquises et des intérêts nettement établis. Il semble en effet qu'une des bases fondamentales de la paix civile qui naît avec le droit, est la protection de la propriété.

Valider les actes portant disposition de la chose d'autrui n'était cependant pas à Rome une cause de trouble dans la vie sociale car les actes accomplis *a non domino* étaient à l'égard du véritable propriétaire des actes indifférents.

Ne pouvant passer en revue tous les actes portant disposition de la chose d'autrui, nous indiquerons les solutions du droit classique pour la vente, le legs et la constitution de droits réels.

CHAPITRE PREMIER

DE LA VENTE

Le droit romain et notre ancienne jurisprudence validaient sans aucun doute la vente de la chose d'autrui. Les textes sont très nets. Ulpien¹ déclare : *Rem alienam distratere quem posse nulla dubitatio est : nam emptio est et venditio, sed res emptori auferri potest.*

Pothier dit de façon presque identique : « on peut vendre valablement sa propre chose et même la chose d'autrui sans le consentement de celui qui en est propriétaire ». L'analyse du contrat de vente nous permettra de préciser le fondement de ce principe.

« Le but de la vente écrit G. Cornil, est de faire passer la chose vendue définitivement dans le patrimoine de l'acheteur, de faire devenir l'acheteur propriétaire (Labeon, D. 18-1-80 § 3). Mais pour atteindre ce but on se contente d'imposer au vendeur l'obligation de *Vacuam possessionem tradere* sans lui imposer l'obligation de *dare*. En conséquence, du moment que l'acheteur avait et conservait cette *vacua possessio* il n'était pas fondé à se plaindre (cette *vacua possessio* pouvait d'ail-

1. Ulpien, *De contrahenda emptione*, Digeste, XVIII, loi 28.

leurs rapidement se transformer en propriété par l'*usucapio*). Le système qui réduit l'obligation de délivrance à une obligation de *vacuam possessionem tradere* remonte vraisemblablement aux temps antérieurs à la consécration du contrat consensuel de vente. Quand le droit civil reconnut l'existence du contrat consensuel de vente il aurait pu imposer au vendeur l'obligation de *dare* ; mais il n'en fit rien et conserva traditionnellement le système qui astreignait le vendeur *a vacuam possessionem tradere*. La vente romaine n'était donc qu'un contrat productif d'obligation, obligation pour le vendeur de délivrer la possession de la chose et de garantir l'acheteur qui ne pouvait réclamer tant qu'il n'était point troublé ou évincé.

L'analyse des effets de ce contrat nous montrera la relativité de la règle romaine *res inter alios acta, aliis neque nocere neque prodesse potest* que le Code civil a reproduite dans son article 1165.

A. Effet entre les parties

L'acheteur sera donc dans une situation très forte car, ayant la possession, il jouera dans l'instance le rôle de défendeur et il bénéficiera éventuellement du défaut de preuve du véritable propriétaire. De plus l'interdit *utrubi* s'il s'agit d'un meuble ou *uti possidesio* s'il s'agit d'un immeuble lui permettront une possession paisible. Il fera les fruits siens et c'est, comme l'écrit M. Dieudonné « une solution d'équité » car « le possesseur se croyant maître d'en disposer les aura consommés ou en aura dissipé la valeur ; lui demander compte serait le plus souvent lui causer un grave préjudice qu'il ne saurait prévoir ».

En outre, si le véritable propriétaire est négligent, le possesseur de bonne foi qui a une juste cause dans la vente deviendra propriétaire au bout de un an s'il s'agit d'un meuble, de deux ans s'il s'agit d'un immeuble.

L'acquéreur *a non domino* ne peut exiger que la tradition du bien acheté et une possession paisible. S'aperçoit-il que ce qu'il a acheté n'était pas au vendeur, il n'a aucun recours contre lui ; il ne peut agir avant le trouble contre lui en vue de se protéger d'un trouble éventuel. Sa situation est donc par certains côtés précaire puisqu'il est toujours exposé à l'éviction. En réaction, le Code civil a adopté un système différent qui, s'il est moins souple donne une sécurité plus grande aux transactions.

L'acheteur évincé va recourir en garantie contre son vendeur.

Aux premières époques du droit quand la vente se faisait par mancipation avec pesée réelle du prix, l'acheteur évincé avait l'*actio auctoritatis*, action en restitution du double du prix contre le vendeur qui ne l'avait pas aidé lors de l'instance d'éviction.

L'acheteur prit ainsi l'habitude de se protéger contre le risque d'éviction par une stipulation ; ainsi s'il s'agissait de choses de valeur, il stipulait au vendeur le double du prix en cas d'éviction (*stipulatio duplae*). Ces stipulations étaient si fréquentes que lorsque le contrat de vente jusqu'alors consensuel et de bonne foi fut reconnu par le droit civil, on les considéra comme sous-entendues dans tout contrat.

Ce recours à la suite d'éviction était, à l'époque classique, subordonné à diverses conditions :

1° L'éviction doit provenir d'un défaut de droit chez le vendeur.

2° Le défaut de droit doit être affirmé à l'égard de l'acheteur par une sentence judiciaire qui est la cause de son exclusion (Julien *Apend. ulpiarum*, D. 21-2-21) écrit *rem emptori habere liceat propter ipsam evictionem*.

3° L'acheteur lui-même doit n'avoir rien à se reprocher.

Dans quelle mesure l'acheteur évincé obtenait-il réparation ? Examinons le cas de la stipulation *duplae* ; Les dommages et intérêts, « véritable forfait » comprendront la valeur de la chose au moment où l'acheteur en est privé. Le droit romain qui admet la stipulation d'un forfait admet naturellement des clauses qui suppriment la garantie d'éviction. Pomponius (D. 19-1-6, § 9) et, c'est là une solution d'équité, note cependant que « l'on ne peut s'affranchir de la responsabilité de son dol »¹.

B. A l'égard du propriétaire

La vente de la chose d'autrui, *res inter alios acta* à l'égard du *verus dominus* n'est pas sans le mettre dans une situation précaire s'il y a eu livraison de la chose. Le propriétaire devra revendiquer avant que le possesseur n'ait usucapé. S'il ne peut entrer en possession en agissant contre l'acquéreur, il se retournera contre le vendeur ; contre le vendeur de mauvaise foi il aura la *condictio furtiva*, contre le vendeur de bonne foi il aura une action dans la mesure de l'enrichissement. Le fait qu'il y a eu livraison de la chose, objet du contrat, rendra la situation du propriétaire assez précaire surtout s'il n'est pas diligent.

1. A comparer à l'article 1628, Code civil. « Quoiqu'il soit dit que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie, il demeure cependant tenu de celle qui résulte de son fait personnel ; toute convention contraire est nulle ».

En matière de vente de la chose d'autrui nous nous trouvons donc en présence d'un système original et souple résultant de l'évolution subie par le transfert de propriété. Le droit romain arrive à des résultats assez heureux propres à faciliter les transactions : les rédacteurs du Code civil ont réagi contre la solution romaine qui leur paraissait dangereuse. La réaction a semble-t-il été trop forte car nous notons en doctrine, comme en jurisprudence, une tendance très nette à valider les contrats portant sur la chose d'autrui.

CHAPITRE II

DU LEGS

La validité de la vente de la chose d'autrui était conforme au mécanisme du contrat de vente ; l'importance qu'avait pour les Romains le testament, la généralisation de sa pratique amenèrent le triomphe de la volonté du testateur sur le formalisme. Ainsi, désirant assurer l'exécution de la volonté du testateur, le prêteur s'efforça-t-il de tempérer les rigueurs du formalisme primitif. Aussi le legs de la chose d'autrui était-il validé en droit romain.

Ce principe, admis de façon unanime, doit être limité dans sa portée. Ecartons la question de la forme du legs peu intéressante pour cette étude, nous sommes amené à distinguer suivant que l'objet du legs est un corps certain ou une chose de genre.

S'agit-il d'un corps certain, le legs de la chose d'autrui est valable, si le testateur savait que la chose léguée n'était pas sa propriété. Le texte est formel : *sed etiam res aliena legari potest quod intelligendum est si defunctus sciebat alienam rem esse, non si ignorabat. Forsitam cujus si scisset alienam rem esse non legasset.* La validité du legs sous ce régime se ramène donc à une question

de preuve ; au légataire qui réclame l'objet légué incombe la charge de prouver que le testateur a, en connaissance, de cause, disposé de la chose d'autrui (D. 22-3-21) ¹.

Cependant cette distinction n'était point faite si le légataire était une personne liée au défunt par les liens du sang ou du mariage ou par tout autre considération qui « l'aurait porté à léguer quand même s'il eût su que la chose ne lui appartenait pas ». Les *proximae vel conjunctae personae* étaient donc dispensées de la lourde charge de la preuve.

La validité du legs étant admise, l'héritier était tenu d'acquérir la chose et de la livrer au légataire ; en cas d'impossibilité il était débiteur de son estimation ; le légataire pour mettre ses droits en mouvement disposait de l'action *ex testamento* qui n'était refusée que si la chose était hors du commerce.

S'il y a legs de quantité, c'est-à-dire legs de chose tangible, le legs sera valable même s'il n'existe pas dans la succession des choses du genre indiqué.

Les solutions romaines furent adoptées par nos auteurs coutumiers. Pothier, Ricard, Furgole ² considéraient le legs de la chose d'autrui comme valable. Dès cette époque cependant, Domat ³ s'étonne de cet abus de l'activité individuelle qu'est le legs de la chose d'autrui. Une décrétale (Chapitre V de *Testamentis*) considère même ce legs comme nul.

1. Quant à la forme, quatre variétés de legs étaient usitées à Rome ; mais deux seulement : le legs *per dominationem* et le legs *sinendi modo*, permettaient de disposer de la chose d'autrui ; le legs *per vindicationem* entraînant un transfert immédiat de propriété *quintaire* de même que le legs *per praeceptionem* ne permettaient pas de disposer de la chose d'autrui.

2. Pothier, *Donations et testaments*, Chap. IV, article 1 § 2 ; Furgole, *Testaments*, t. II, chap. VII.

3. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, IV, II.

Notre ancien droit avait cependant fait siennes les solutions romaines avec dispense de preuve pour les proches parents. Si on attribue au legs de la chose d'autrui des effets identiques à ceux attribués par le droit romain, Furgole parle déjà d'une charge de l'hérédité : l'idée sera reprise par la jurisprudence moderne.

Les rédacteurs du Code poseront dans l'article 1021 (Code civil) la nullité du legs portant sur la chose d'autrui¹, suivant en cela les indications de Treilhard² : « il faut une règle pour mettre fin aux subtilités et la meilleure est celle qui exige que le testateur s'explique clairement ».

1. Locré, *Législation civile*, XI, p. 257 ; F. de Saint-Louvent, thèse, *op. cit.*

2. Quoique cette étude soit limitée aux contrats nous avons étudié le legs en droit romain en raison de sa similitude avec le contrat de vente. Ne faisant pas une étude du legs de la chose d'autrui en droit français, nous mentionnerons ici les principes généraux qui régissent cette matière.

La règle est posée par l'article 1021 (Code civil) : « Lorsque le testateur aura légué la chose d'autrui le legs sera nul soit que le testateur ait connu ou non qu'elle ne lui appartenait pas ». Il convient de préciser quelques hypothèses dans lesquelles l'article 1021 ne s'applique pas :

1° L'article 1021 ne s'applique certainement pas aux choses de genre (Paris, 2 août 1836, D. *Répertoire pratique*, n° 3759 ; Lyon 25 juin 1879, D.P., 81-2-135).

2° Le testateur a-t-il légué la chose de l'héritier il n'y a pas là legs de la chose d'autrui mais charge imposée à l'héritier. La jurisprudence est en ce sens (Dijon, 10 juillet 1879, D.P., 80-2-129 ; Req., 27 juillet 1879, D.P., 98-1-300).

3° On a beaucoup discuté sur le cas de legs d'une chose dont le testateur n'est propriétaire que par indivis. Des arrêtés faisant application ici de l'article 886 subordonnent l'effet du legs aux résultats du partage. Le legs est valable si le testateur reçoit la chose dans son lot et il est réputé n'avoir jamais été propriétaire des choses mises dans le lot des autres (Caen 13 décembre 1880, D.P., 84-2-33).

« 4° L'article 1423 (Code civil) prévoit le cas du legs d'un objet de la communauté. Si la chose léguée n'est pas dans le lot du mari, le legs s'exécute en acquêt ».

Pour plus de développement voir : Jacques Naltet, *Du legs de la chose d'autrui*, thèse Paris. 1922.

CHAPITRE III

DE LA CONSTITUTION DE DROITS RÉELS

Tout acte visant la constitution de droits réels est nul s'il est accompli *a non domino*.

La constitution d'hypothèque qui est considérée comme nulle ne deviendra pas valable même si le constituant devient ultérieurement propriétaire. Tel est le sens généralement attribué au fragment de Marcien au Digeste : *aliena res utiliter potest obligari sub conditione, si debitoris facta fuerit* ».

« Aussi on validait comme faite sous condition tacite soit l'hypothèque consentie par un individu sur une chose qu'il n'a pas en sa possession : par exemple une chose qu'il a achetée, soit l'hypothèque des biens à venir »¹. Quelques auteurs ont soutenu que l'hypothèque *a non domino* était validée lorsque le constituant acquérait par la suite la propriété de l'objet hypothéqué. Cette opinion qui s'appuie sur des textes de Papinien et de Modestin² est en opposition avec d'autres textes ; elle n'est pas en outre conforme au mécanisme juridique de

1. P.F. Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, p. 7.

2. Chanteaud, *Des sûretés réelles sur la chose d'autrui*, thèse, Paris, 1900, p. 69 et suiv. — *Contra*, Trolley, thèse citée.

l'hypothèque qui fut primitivement une aliénation fiduciaire.

Dans l'ancien droit, l'hypothèque n'apparut que tardivement à la suite d'une évolution originale. Pour pouvoir hypothéquer il faut être propriétaire car au début la constitution d'hypothèque entraînait l'aliénation de la chose : c'était une espèce de vente à réméré.

Contre les solutions romaines les rédacteurs du Code ont voulu réagir : aussi si nous avons rappelé ces solutions n'est-ce point pour nous y référer en cas de doutes, mais plutôt pour marquer que la jurisprudence moderne en s'efforçant de faire produire des effets aux contrats portant disposition de la chose d'autrui, se rapproche des solutions romaines.

DEUXIÈME PARTIE

Etude de l'article 1599 du Code civil
relatif à la vente de la chose d'autrui

CHAPITRE PREMIER

DOMAINE D'APPLICATION DE L'ART. 1599

Avant d'étudier ce texte et les problèmes qu'il soulève, nous préciserons quels contrats peuvent être considérés comme portant disposition de la chose d'autrui.

Daniel de Folleville¹ dans son *Essai sur la vente de la chose d'autrui* a posé quelques principes qui, vu leur généralité, s'appliquent à tous les contrats, «la véritable pensée du législateur a été de ne frapper de nullité dans l'article 1599 que la convention entachée d'immoralité et d'ailleurs pratiquement inexécutable par laquelle une personne voudrait opérer au profit d'une autre le transport actuel et immédiat de la propriété d'une chose appartenant à un tiers à l'insu et sans le consentement de ce tiers. Telle est la convention qui seule rentre dans les prévisions de la loi ; mais les rédacteurs du code n'ont point entendu prohiber les obligations de faire, résolubles en dommages-intérêts pour le cas d'inexécution qui viendrait se greffer sur la chose d'autrui et la prendre pour objet. Dès lors nous croyons pouvoir affirmer que toute cette partie de notre matière est dominée par le

1. D. de Folleville, *Essai sur la vente de la chose d'autrui*, 1872, D., 21-§ 23.

principe général d'interprétation qui suit : les tribunaux ont le droit et le devoir d'apprécier souverainement, en fait, la tendance et la portée des différentes conventions qui se rapportent soit directement soit indirectement à la chose d'autrui en brisant toutes celles qui se présentent comme des ventes instantanément translatives et en validant au contraire celles qui constituent des obligations morales et légales, eu égard aux circonstances de chaque cause ». Tout en laissant à la jurisprudence les plus larges pouvoirs d'interprétation, il est intéressant d'indiquer quelques contrats qui malgré leur apparence ne sont pas des contrats portant disposition de la chose d'autrui.

La promesse de vente est une opération très fréquente ; il semble d'ailleurs qu'il faut distinguer la promesse unilatérale par laquelle on s'engage à vendre un bien à un prix donné à une personne et la promesse synallagmatique qui en vertu de l'article 1589 vaut vente.

Si le promettant n'est plus propriétaire lors de l'adhésion du créancier qu'advient-il ?

Celui-ci ne pourrait évidemment revendiquer la chose contre le tiers acquéreur. Cependant si l'acheteur a été complice de la fraude, la jurisprudence reconnaît au bénéficiaire de la promesse le droit de demander la nullité de la vente en se basant sur la règle¹ *fraus omnia corrumpit*. Dans tous les cas le bénéficiaire de la promesse pourra réclamer au promettant des dommages-intérêts.

Quant à la promesse de vente d'un immeuble indivis, elle est nulle pour les parts qui n'appartiennent pas à

1. Nancy, 4 avril 1906, S., 06-2-241, Note Bourart ; Req., 15 avril 1902, S., 02-1-316.

l'auteur de la promesse¹. Par contre si le promettant agit avec l'approbation du propriétaire, s'il a lors de la vente la quasi certitude de voir la propriété entre ses mains au jour du contrat de vente, cette promesse est valable. Ainsi un acheteur est fondé à réclamer l'exécution d'une promesse de vente qui lui a été consentie par un tiers non propriétaire mais avec l'approbation du propriétaire².

De la promesse de contrat pure et simple il est parfois malaisé de distinguer le porte fort. Si la promesse pour autrui est interdite (article 1119, Code civil), l'article 1120 autorise le porte fort : « Néanmoins, on peut se porter fort pour un tiers en promettant le fait de celui-ci ; sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui a promis de faire ratifier si le tiers refuse de tenir son engagement ». En matière de vente, celui qui se porte fort ne vend pas ; on ne saurait donc lui appliquer l'article 1599 ; il contracte seulement une obligation de faire, dont l'inexécution se résoudra en dommages-intérêts.

De même ne sera pas frappée de nullité la vente d'une chose sur laquelle le vendeur n'a qu'un droit conditionnel ; la vente est alors soumise à la même condition que le droit du vendeur. On ne peut également considérer comme contrat portant sur la chose d'autrui le contrat qui ne réalise pas une délivrance immédiate ; en cas de vente à terme, le vendeur ne doit la garantir que s'il n'est pas propriétaire au jour du terme. Par contre si le terme ne porte que sur le paiement du prix il y aura contrat portant disposition de la chose d'autrui³.

1. Civ., 22 novembre 1926, S., 27-1-169, note Vialleton.

2. D.H., Civ., 20 juillet 1925, 649, voir Demogue, *Rev. droit civil*, 1926, p. 147.

3. D.H., Civ., 31 octobre 1928 ; D.H., 28, p. 591.

Les contrats portant sur une chose de genre, si usuels en matière commerciale, sont valables même si le vendeur n'est pas propriétaire des choses vendues lors du contrat. Cette solution qui ne saurait être discutée était déjà admise par le droit romain. Sont valables également les contrats portant sur des objets seulement déterminés quant à leur espèce, même s'ils émanent d'un non propriétaire.

Constamment un négociant vend du blé alors que ses greniers sont vides ; il sait en effet qu'au jour de la livraison il trouvera sur le marché la quantité nécessaire ; pour lui, s'il n'y a pas spécification dans le contrat, il est obligé de livrer à la date convenue du blé de qualité normale, marchande. L'analyse d'un tel contrat montre une double opération : d'une part le contrat, d'autre part le transfert de la chose qui est retardé : l'introduction de l'élément « temps » nous permet de conclure à la validité de nombreux contrats portant sur la chose d'autrui.

Remarquons au surplus que comme il s'agit en l'espèce de meubles l'acheteur n'invoquerait pas la nullité de l'article 1599 ; l'article 2279 le met le plus souvent à l'abri de toute revendication.

L'étude de ces quelques cas concrets nous permet de préciser dans quels cas le contrat peut être considéré comme portant sur la chose d'autrui. Il faut d'une part, que le contrat porte sur une chose sur laquelle le vendeur n'a aucun droit ; par ailleurs, le contrat doit réaliser la délivrance immédiate de la chose qu'il a pour objet.

Si ce sont là les solutions générales pour les contrats portant disposition de la chose d'autrui, l'incidence de textes (en particulier l'article 2129) nous impose des

solutions plus restrictives pour la convention d'hypothèque, celle-ci était en effet primitivement une aliénation fiduciaire.

La jurisprudence déclare qu'il y a convention portant sur la chose d'autrui même si le constituant avait déclaré que l'immeuble n'était pas à lui ; de même l'hypothèque consentie sur un immeuble pour le cas où on deviendrait propriétaire est nulle. La jurisprudence annule enfin l'hypothèque consentie à *non domino* même si le constituant se portait fort de la ratification du propriétaire. Telles sont, nous le montrerons ultérieurement, les conséquences de l'interdiction d'hypothéquer les biens à venir.

CHAPITRE II

DES CAS DE VENTE DE LA CHOSE D'AUTRUI

L'article 1599 (Code civil) qui en doctrine comme en jurisprudence a soulevé de sérieuses difficultés d'interprétation s'exprime de la manière suivante : « la vente de la chose d'autrui est nulle : elle peut donner lieu à des dommages et intérêts lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fut à autrui ». Laissant de côté les précédents historiques¹ de ce texte qui rompt avec la tradition romaine nous étudierons successivement :

1° La sphère d'application de l'article 1599.

2° Quelques cas typiques de la vente de la chose d'autrui.

§ I. Sphère d'application de l'article 1599 (Code civil)

Dans la section précédente, nous avons passé en revue les cas où malgré l'apparence il n'y a pas contrat portant sur la chose d'autrui. Nous étudierons maintenant des

1. Voir sur ce point, D. de Folleville, *Essai sur la vente de la chose d'autrui*, 1872, p. 6 à 16.

CHAPITRE II

DES CAS DE VENTE DE LA CHOSE D'AUTRUI

L'article 1599 (Code civil) qui en doctrine comme en jurisprudence a soulevé de sérieuses difficultés d'interprétation s'exprime de la manière suivante : « la vente de la chose d'autrui est nulle : elle peut donner lieu à des dommages et intérêts lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fut à autrui ». Laissant de côté les précédents historiques¹ de ce texte qui rompt avec la tradition romaine nous étudierons successivement :

1° La sphère d'application de l'article 1599.

2° Quelques cas typiques de la vente de la chose d'autrui.

§ I. Sphère d'application de l'article 1599 (Code civil)

Dans la section précédente, nous avons passé en revue les cas où malgré l'apparence il n'y a pas contrat portant sur la chose d'autrui. Nous étudierons maintenant des

1. Voir sur ce point, D. de Folleville, *Essai sur la vente de la chose d'autrui*, 1872, p. 6 à 16.

solutions plus restrictives pour la convention d'hypothèque, celle-ci était en effet primitivement une aliénation fiduciaire.

Dans l'ancien droit l'hypothèque n'apparut que tardivement à la suite d'une évolution originale. Pour pouvoir hypothéquer il faut être propriétaire car au début la constitution d'hypothèque entraînait l'aliénation de la chose : c'était une espèce de vente à reméré.

Contre les solutions romaines les rédacteurs du Code ont voulu réagir : aussi, si nous avons rappelé ces solutions n'est-ce point pour nous y référer en cas de doute, mais plutôt pour marquer que la jurisprudence moderne, en s'efforçant de faire produire des effets aux contrats portant disposition de la chose d'autrui, se rapproche des solutions romaines.

cas où il y a vente de la chose d'autrui mais où l'application de l'article 1599 (Code civil) est discutée.

I. Du cas de vente par l'héritier indigne

Quelle est la validité des actes d'un héritier indigne avant que son indignité n'ait été constatée par un jugement. Pour le droit romain, l'indignité était un exheredation que ne suivait pas l'institution d'un héritier subséquent, aussi le fisc se voyait-il attribuer la part successorale de l'indigne. Chez nous, cette part va aux cohéritiers et héritiers subséquents mais de la solution romaine il reste le caractère rétroactif de l'indignité au jour de l'ouverture de la succession ; l'indigne n'a jamais été héritier ; tous les actes qu'il a accomplis entre l'ouverture de la succession et le jugement prononçant l'indignité devraient être nuls.

La jurisprudence a adopté une solution inverse à celle que la pure logique paraît postuler et cela, avec raison. Un arrêt de la Cour de Poitiers du 25 juin 1856¹ valide la vente de l'héritier indigne si l'une des parties en cause était de bonne foi. La doctrine généralisant cette jurisprudence a écarté l'application de la vieille maxime *resoluto jure dantis* et a considéré comme valides tous les actes de l'indigne. Il est opportun d'étendre à ce cas là les solutions que nous développerons pour l'héritier apparent. De Folleville se demande s'il convient de maintenir l'aliénation totale des droits successifs par l'indigne, si les actes à titre gratuit qu'il fait sont valides. Demolombe² s'élève contre cette solution car pour lui

1. Poitiers, 25 juin 1856, D.P., 56-195.

2. Demolombe, *Traité des successions*, t. I, N° 311 à 324 ; voir *contra* de Folleville, p. 26.

l'indigne n'a qu'un « pouvoir d'administration » dans le sens le plus étendu du mot et ajoute-t-il nous ne pourrions considérer comme des actes d'administration et dès lors nous annulerons :

1° L'aliénation de droits successifs que l'indigne aurait consentie.

2° La donation entre vifs ou legs de biens héréditaires qu'il aurait faits.

Pour nous, et nous critiquerons en étudiant la situation de l'héritier apparent, la théorie de Demolombe, les aliénations consenties par l'indigne soit à titre onéreux, soit à titre gratuit sont valables. Seule la collusion frauduleuse entre l'acquéreur et l'indigne porterait atteinte à la validité de l'acte ; aux parties qui invoquent ce concert frauduleux incombe la charge de la preuve, charge très lourde car l'indigne a agi en toute liberté depuis la saisine.

La protection des tiers acquéreurs, nécessaire à la sécurité des transactions juridiques postule de telles solutions. L'acquéreur ne sera pas inquiété ; l'héritier appelé à la place de l'indigne aura naturellement une action contre lui pour le remboursement de la valeur aliénée. Cette situation précaire pour l'héritier car car l'indigne peut être insolvable est imposée dans un désir de protection des tiers.

II. *Vente par l'héritier apparent*

La vente par l'héritier apparent analogue en de nombreux points à la vente par un héritier indigne est-elle régie par l'article 1599 ? En l'absence de texte, les actes d'aliénation consentis par un héritier apparent au profit d'un acquéreur qu'il soit de bonne ou de mau-

vaie foi devraient être nuls. Ecartons le cas où les actes de l'héritier apparent sont entachés de fraude *fraus omnia corrumpit*, l'héritier lésé invoquera l'article 1382, Code civil.

L'héritier apparent est celui qui se croit et passe aux yeux de tous pour l'héritier véritable, comme pour l'héritier indigne les solutions en cette matière sont dominées par un souci de protection des tiers. L'application des principes généraux ferait peser la suspicion sur les actes des héritiers car elle entraînerait leur rescision.

Pour pallier aux inconvénients graves de la stricte application des textes, il s'est formé une théorie prétorienne dite de l'héritier apparent ; théorie qui est plus générale que sa dénomination ne le laisse entendre car la jurisprudence l'applique à tous les cas où un individu est considéré par tous comme le propriétaire et se conduit comme tel.

A vrai dire pour les actes d'administration il n'y a pas de difficultés. Les paiements effectués ou reçus, les litiges continués ou engagés en vue de la défense du patrimoine, les baux normaux quant à la durée ou quant à leurs clauses seront validés. La jurisprudence ici ne crée rien, elle ne fait que généraliser la solution de l'article 1240 (Code civil) relatif aux paiements reçus par l'héritier apparent qui est très explicite. Ce texte déclare : « le paiement fait de bonne foi à celui qui est en possession de la créance est valable ; encore que le possesseur en soit par la suite évincé ».

De même, pour les meubles, l'article 2279 maintient la propriété aux mains des acquéreurs de bonne foi des meubles corporels ; le texte est formel et d'autres motifs,

ne sont point nécessaires, pourtant divers auteurs ont apporté d'autres arguments en faveur de la validité de la vente des meubles.

M. Paul Jozon¹ déclare que l'héritier véritable a commis une faute en ne se révélant pas plus tôt. Cette réparation qu'il doit aux tiers consiste à ne pas les troubler dans leur possession. Il suffira de noter à l'encontre de cette opinion que souvent aucune faute ne peut être relevée à l'encontre de l'héritier apparent et partant aucune responsabilité.

D'autres civilistes, M. de Folleville en particulier, voient dans les aliénations de meubles « des actes de sagesse et de prudence dont la légitimité peut être appuyée sur l'idée d'un mandat tacite et légal résultant des termes implicites de l'article 136 du Code civil ».

La difficulté se cantonne à l'aliénation des immeubles ; le trouble social qu'entraînerait la stricte application des règles légales pose un dilemne grave. La logique voudrait qu'en faisant disparaître les droits de quelqu'un on fasse disparaître les droits de ceux qui ont traité avec lui.

La validité des ventes d'immeubles ou de meubles corporels consenties par l'héritier apparent est depuis très longtemps controversée. Merlin la considère comme valable ; la Cour de cassation annule pourtant la vente d'un meuble incorporel consentie par l'héritier apparent en se fondant sur l'article 1599 (Code civil), (Cass., 14 août 1840). Faisant preuve de peu de logique elle valide à la même époque des ventes d'immeubles. Des civilistes, comme Laurent et Huc, sont hésitants et

1. P. Jozon, « Des aliénations consenties par l'héritier apparent », *Revue pratique du droit français*, XIV, p. 378 à 397.

2. De Folleville, p. 32.

plutôt favorables à la nullité en raison de l'absence d'un texte qui permettrait de valider. Dans l'ensemble, soucieuse de l'intérêt des tiers, la jurisprudence validait les actes ; mais vers la fin du XX^e siècle, il semble que cette solution fléchissait. Une affaire, célèbre en son temps, devait provoquer l'arrêt de principe du 26 janvier 1897¹.

Un défunt avait institué comme légataire universel M. X. ; un frère du défunt survint avec un testament en sa faveur et se mit en possession. M. X., prouva que ce testament était un faux et fut à son tour mis en possession. Le possesseur intérimaire ayant consenti diverses aliénations, qu'allaient devenir les acquéreurs ? On ne pouvait exiger des tiers la connaissance de la fausseté de l'acte. Les actes passés par l'héritier apparent furent annulés par la Cour de Rennes, la Cour de cassation inquiète de la situation des tiers valida les actes de l'héritier apparent.

Pour justifier une telle solution, la jurisprudence un peu effrayée du caractère prétorien de son œuvre a essayé d'invoquer des analogies qui masqueraient son audace.

Elle invoque l'article 1240 qui valide le paiement fait de bonne foi par l'héritier apparent en possession de la créance, mais recevoir des paiements est un acte de pure administration bien différent d'une aliénation.

Quelques arrêts avaient fondé leur décision sur l'idée abandonnée depuis de saisine collective ; la saisine appartenait à tous les héritiers possibles, c'est-à-dire à tous les parents du défunt jusqu'au douzième degré. Des jurisconsultes comme Zacchariae et Blondeau voyaient dans la saisine un reste de la co-propriété

1. Cass., 26 janvier 1897. *Pand. fr.*, 1901-1-210, note Charmont.

familiale ; ils s'appuyaient en outre sur le pluriel employé par l'article 724 du Code civil « les héritiers sont saisis ». Cette théorie permettait d'expliquer la validité des actes passés par l'héritier apparent. Chaque héritier, disait-on, a un droit général d'administration ; c'est ce droit que celui qui s'est saisi le premier exerce au nom de tous. La Cour de cassation dans trois arrêts avait fait sienne cette solution qu'elle a délaissée par la suite ¹.

Demolombe ² déclare que l'héritier a puisé dans sa situation le mandat et les pouvoirs suffisants. De Folleville a d'ailleurs repris cette théorie disant que les nécessités d'intérêt public et privé entraînaient une présomption de mandat tacite.

Il semble que c'est abuser des mots que parler ici de mandat, car le mandat est « l'acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom (article 1982, Code civil).

C'est une entreprise vaine que de rattacher à un texte précis une solution qui est toute d'opportunité. L'héritier véritable qui n'est pas diligent ne mérite pas la même protection que les tiers acquéreurs ; d'autant plus que pour l'héritier la validité de la vente entraîne un simple manque à gagner alors qu'elle procure aux acquéreurs un perte.

Seule l'erreur invincible impose cette solution ; les arrêts ³ s'appuient sur la vieille maxime : *error communis facit jus* ⁴.

Souvent d'ailleurs, une recherche plus sérieuse ferait

1. 16 janvier 1843, de Rastignac, D.P., 43-1-49.

2. Demolombe, *Traité de l'absence*, N° 248 à 254 à comparer avec *Traité des successions*, t. I, N° 311 à 314.

3. D.P., 1900-1-33, note de M. Sarut, Req., 6 janvier 1930, D.H., 1930-49.

4. H. Mazeaud, *Rev. trim. dr. civ.*, 1924, p. 929 et suiv.

apparaître le véritable héritier. Le Code civil allemand (articles 2354 à 2360) a innové assez heureusement en créant le certificat d'héritier délivré par un officier public après enquête. Un tel certificat qui permet à son titulaire de représenter la succession à l'égard des tiers évite le plus souvent l'envoi en possession de faux héritiers.

Une loi du 1^{er} janvier 1924 a d'ailleurs maintenu dans le département du Haut-Rhin et de la Moselle, l'application de ces articles.

Les solutions de la jurisprudence en cette matière sont très heureuses car elles préparent chez nous l'organisation de registres fonciers dont les mentions feront foi à l'égard des tiers de bonne foi¹.

III. *Des ventes commerciales*

Les commentateurs sont très divisés sur le point de savoir s'il convient d'appliquer l'article 1599 en matière commerciale.

Dans ce domaine, plus que partout ailleurs il convient d'opérer une distinction entre les choses de genre et les corps certains. Pour nous, l'article 1599 s'applique à toutes les ventes, donc aux ventes de fonds de commerce.

L'absence de jurisprudence fait apparaître le peu d'intérêt de cette solution : la plupart des ventes commerciales portent sur des meubles.

1. Besson, *Les livres fonciers et la réforme hypothécaire*, p. 129.

§ II. De quelques cas typiques de la vente de la chose d'autrui

I. Vente d'une chose indivise

Nous envisageons ici l'hypothèse dans laquelle un copropriétaire a vendu comme lui appartenant un bien dont il n'est propriétaire que par indivis. Y a-t-il dans ce cas vente de la chose d'autrui ? L'article 841 (Code civil) autorise implicitement la vente de droits indivis sauf, pour les autres cohéritiers, la possibilité d'exercer le retrait : « Toute personne, même parente du défunt, qui n'est pas son successible à laquelle un cohéritier aurait cédé son droit à la succession peut être écartée du partage soit par tous les cohéritiers soit par un seul en lui remboursant le prix de la cession ». De même un des indivisaires peut, sans aucun doute, vendre un bien nettement individualisé et déterminé dans la succession à condition que l'acquéreur connaisse la nature de son droit sur ce bien. La vente est subordonnée alors à la condition que ce bien soit mis au lot de son vendeur ; l'effet déclaratif du partage fera remonter cette vente au jour de l'ouverture de la succession.

La vente par l'un des communistes de la totalité d'un immeuble indivis constitue à n'en pas douter un cas typique de vente de la chose d'autrui. Dans ce cas, l'acheteur peut requérir l'annulation de la vente ou son exécution pour la portion indivise avec réduction correspondante du prix ; ainsi en a décidé la Cour de cassation dans son arrêt du 20 mars 1894. L'annotateur de cet arrêt ¹

1. Cass., S., 95-4-25. Note de M. Wahl.

passé rapidement en revue la jurisprudence antérieure.

Un arrêt du 6 janvier 1810 rendu dans les circonstances analogues avait considéré qu'il y avait vente de la chose d'autrui pour la totalité et annulé la vente ; par contre, un arrêt du 3 août 1819 déclare qu'il y a vente de la chose d'autrui seulement pour les portions indivises qui ne sont pas au vendeur. Un autre arrêt de 1879 semblait faire des restrictions mais désormais la solution n'est plus discutée.

Dans des arrêts plus récents la jurisprudence a tiré toutes les conséquences de ces principes. Ainsi la demande d'un tiers qui demande l'exécution d'une promesse de vente consentie par un non propriétaire mais alors qu'un copropriétaire aurait connu et approuvé le contrat a été accueillie¹ ; de même *a fortiori* la promesse de vente faite par l'un des communistes nulle pour l'ensemble de l'immeuble est valable pour la quote-part du promettant². Dans le cas où la vente émanant de l'un des communistes porte sur un bien individualisé et déterminé, comme un immeuble, l'effet de la vente dépendra de la composition des lots ; si l'immeuble dont il s'agit est mis au lot du communiste qui a aliéné, celui-ci est censé, en raison de l'effet déclaratif du partage avoir été propriétaire depuis le jour de l'ouverture de la succession.

II. Vente d'un immeuble dotal

La jurisprudence à ce sujet est très rare car il est exceptionnel que l'acheteur d'un immeuble de la femme

1. D.H., 1925, p. 669 et *Rev. trim. dr. civ.*, 1926, p. 157. Note de M. Demogue.

2. S., 27-1-69. Note de Vialleton.

qu'il soit dotal ou non ne réclame le concours de celle-ci ; la pratique notariale exige très heureusement dans des cas semblables le concours des deux époux à l'acte. Il faut donc supposer que le mari a aliéné l'immeuble dotal comme lui appartenant. L'acquéreur demandera la nullité en se basant sur l'article 1599. Pour la femme cet acte est *res enter alios acta*, elle aura donc l'action en revendication ; les prescriptions étant interrompues au profit de la femme, son action se prescrira par trente ans à partir de la dissolution du mariage ou de la séparation de biens.

Les anciens auteurs ¹ ont discuté longuement du cas où le mari aliène l'immeuble en mentionnant qu'il est dotal. Invoquera-t-on la nullité prévue au chapitre *De la dot* par l'article 1560 ? ²

Le mari lui-même pourra faire révoquer l'aliénation pendant le mariage en demeurant néanmoins sujet aux dommages et intérêts de l'acheteur, s'il n'a pas déclaré dans le contrat que le bien vendu était dotal.

C'est là une hypothèse d'école car de telles aliénations ne se présentent jamais. L'application de l'article 1599 est semble-t-il plus judicieuse, nous refuserons donc au mari qui vend, le droit de requérir la nullité que lui confère l'article 1560.

1. Voir en particulier Merlin, *Dot*, § 9 ; Troplong, t. IV, N° 35 ; Guilouard, *Contrat de mariage*, t. IV, N° 1886 ; Aubry et Rau, t. V, N° 537.

2. Art. 1560. — « Si hors les cas d'exception qui viennent d'être expliqués la femme ou le mari ou tous les deux conjointement, aliènent le fonds dotal, la femme ou ses héritiers pourront faire révoquer l'aliénation après la dissolution du mariage sans qu'on puisse leur opposer aucune prescription pendant sa durée : la femme aura le même droit pendant la séparation de biens.

III. *Vente par le mari d'un immeuble propre de la femme*

Qu'advient-il lorsqu'un mari commun aliène un propre de la femme ? Hypothèse rare, car les tiers pour plus de sûreté exigent le concours des deux époux à l'acte, mais qui n'est pas sans exemple¹. Nous appliquerons alors l'article 1599 et la vente sera nulle.

Une difficulté naît de l'obligation de garantie qui pèse sur la masse commune. On est par la logique des principes conduit au résultat singulier que voici : « la femme ne pourra demander la nullité et ne revendiquera son immeuble qu'à la dissolution de la communauté et seulement si elle renonce à celle-ci »². La jurisprudence a déclaré que la femme ne pouvait revendiquer l'immeuble pour moitié car, dit-elle, l'obligation de laisser l'acheteur en possession paisible est indivisible³. Pothier⁴ raisonne plus juste en déclarant que le mari par un tel acte a excédé ses pouvoirs.

Il impose donc à la femme acceptante la restitution à l'acheteur de la moitié du prix mais il lui reconnaît le droit de revendiquer l'immeuble.

1. 6 mai 1885, D.P., 86-2-33, note Fleuret ; D.P., 87-2-177, note Ch. Appleton.

2. Colin et Capitant, t. III, p. 124, *in fine*.

3. Req., 8 novembre 1893, D.P., 94-1-417.

4. Pothier, *Traité de la communauté*, N° 253.

CHAPITRE III

NATURE ET CONSÉQUENCES DE LA NULLITÉ

§ I. Nature de la nullité

La distinction des nullités absolues et des nullités relatives n'est pas une pure classification logique : elle est féconde en conséquence pratiques. Qu'il s'agisse des nullités absolues ou des nullités relatives, le tribunal reste toujours appelé à intervenir, mais les conséquences de son intervention ne sont pas identiques dans les deux cas.

La nullité est-elle absolue ? Le prétendu contrat n'est qu'une vaine apparence. Le contrat annulable a, par contre, une existence propre jusqu'à la décision judiciaire qui l'annule. Sur le plan des conséquences pratiques, on a coutume de marquer trois grandes différences entre nullité absolue et nullité relative.

1. Tout intéressé peut se prévaloir en tout temps d'une nullité absolue alors que la nullité relative ne peut être invoquée que par celui en faveur de qui elle est établie.

2. Aucune ratification ou confirmation n'est possible si la convention est frappée de nullité absolue, l'acte doit

être refait car on ne ratifie pas le néant ¹. Une convention annulable est susceptible d'une ratification, soit expresse, soit tacite.

3. Enfin, la nullité absolue peut être invoquée pendant trente ans et même pour les partisans de l'existence, l'action est imprescriptible. La nullité relative, nullité de protection, se prescrit par dix ans du jour où a cessé le vice, cause de cette nullité (article 1304, Code civil).

Ces grands principes (nous avons cru bon de les rappeler car nous aurons constamment à les invoquer au cours de cette étude) nous permettent d'étudier la nature de la nullité posée par l'article 1599 du Code civil.

Si les auteurs s'accordent pour considérer que l'hypothèque portant sur la chose d'autrui est radicalement nulle, l'interprétation de l'article 1599 a donné lieu à des divergences bien grandes en doctrine comme en jurisprudence. Cet article édicte-t-il une nullité relative ou une nullité absolue ? Si la jurisprudence et la majorité des auteurs déclarent que le contrat portant disposition de la chose d'autrui est simplement annulable, quelques auteurs sont partisans du caractère radical de la nullité.

M. Lebligeois ² déclare que la nullité est absolue et reconnaît au véritable propriétaire le droit de l'intenter. Telle est également l'opinion de M. de Folleville ³.

Pour nous, cette nullité édictée en vu de protéger l'acheteur, est relative ; c'était déjà l'opinion de Troplong ⁴, telle a d'ailleurs toujours été l'opinion de la jurisprudence.

1. Voir les conséquences fiscales de ces principes.

2. M. Lebligeois, « Etude sur la vente de la chose d'autrui », *Revue critique*, XXV, p. 20 et suiv.

3. De Folleville, p. 53 et suiv.

4. Troplong, *Traité de la vente*.

Nous envisagerons successivement les raisons qui militent en faveur du caractère relatif de la nullité, puis nous analyserons quelques décisions de jurisprudence et plus particulièrement l'arrêt de la Chambre des requêtes du 15 janvier 1934.

L'étude des travaux préparatoires de l'article 1599 ne nous révèle rien qui puisse nous décider dans l'un ou l'autre sens.

Pour nous, cette nullité a un caractère relatif car, si on adopte l'opinion inverse, l'article 1599 n'est d'aucune utilité. Si l'article 1599 du Code n'avait pas été édicté, nous serions amenés à annuler toutes les conventions portant disposition de la chose d'autrui, comme radicalement nulle faute d'objet ; les principes généraux postulent une nullité absolue basée sur les articles : 6, 1133, 1600 du Code civil. Si, au titre de la vente, nous trouvons l'article 1599, ce n'est pas pour affirmer de tels principes suffisamment évidents, ainsi que le prétend de Folleville, mais bien au contraire, pour y déroger¹.

En l'absence de l'article 1599, tout contrat portant disposition de la chose d'autrui eut été nul faute d'objet (de Folleville déclare même d'objet et de cause)². Cet article stipule donc que la convention est simplement annulable.

Du texte même de l'article 1599, nous pouvons tirer argument : « elle peut donner lieu à des dommages-intérêts, lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fût à autrui ». Ces dommages-intérêts dus à l'acheteur reposent sur l'inexécution d'une convention ; c'est donc que le contrat portant disposition de la chose d'autrui

1. De Folleville, p. 6 et suiv. ; voir Fenet, t. II et XIV.

2. De Folleville, p. 54 *in-fine*.

n'est pas radicalement nul. Comment expliquerait-on, s'il en était autrement, que le législateur ait attaché des effets à une convention radicalement nulle ? Les partisans de la nullité absolue écartent ce raisonnement en déclarant que l'article 1599 : « ne suppose pas nécessairement la validité du contrat de vente portant disposition de la chose d'autrui » ; si l'acheteur de bonne foi est autorisé à réclamer des dommages-intérêts, c'est uniquement par application de l'article 1382 aux termes duquel : « tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer »¹.

Aubry et Rau² font observer très justement que l'article 1382 est étranger aux fautes contractuelles et ne constitue pas la base de l'article 1599.

De plus, si nous admettons que l'article 1599 édicte une nullité relative, nous arrivons à une solution choquante.

A l'égard du véritable propriétaire qui dispose de l'action en revendication contre tout possesseur, l'article 1599 est indifférent. Quant au vendeur *conseiis fraudis* il n'est digne d'aucun intérêt ; s'il est de bonne foi, il est cependant en faute de n'avoir pas mieux connu la situation de sa fortune : *jura vigilantibus prosunt*³. L'article 1599 n'existe donc que dans l'intérêt exclusif de l'acheteur et la nullité qu'il édicte est relative.

Nous refuserons donc au véritable propriétaire le droit d'invoquer la nullité prévue par l'article 1599 ; telle est la solution que la jurisprudence a toujours affirmée, notamment dans l'arrêt de rejet du 15 janvier 1934⁴ :

1. De Folleville, *op. cit.*, p. 56.

2. Aubry et Rau, *Cours de droit civil*, chap. IV, p. 351.

3. De Folleville, *op. cit.*, p. 55.

4. 15 janvier 1934, D.H., 1934, p. 97.

« attendu, dit cet arrêt, que la nullité édictée par l'article 1599 du Code civil, en vue de protéger l'acquéreur d'un bien appartenant à une autre personne que le vendeur, est purement relative et ne saurait être invoquée par le véritable propriétaire ». Pour la première fois, la Cour se prononce expressément sur le caractère relatif de la nullité que les arrêts antérieurs avaient admis, mais seulement de façon implicite¹, aussi, analyserons-nous cette espèce.

La Veuve Abadie qui décède en 1917, laisse trois filles qui se trouvent en désaccord sur la liquidation et le partage des biens qui leur reviennent :

1° De la succession de leur père, non encore partagée à la mort de leur mère.

2° De la liquidation de la communauté qui a existé entre les époux Abadie.

3° De la succession de la Veuve Abadie.

Toutes les difficultés de l'espèce viennent des actes que la Veuve Abadie a passés avec ses enfants. Outre une donation par préciput et hors part du quart de ses immeubles faites à l'une de ses filles lors de son mariage avec M. Dazet, elle avait donné à la dame Doleac, une autre fille, à qui elle devait 1.075 fr., quatre parcelles de terre pour éteindre cette dette. M. Louges, tel est le nom du troisième gendre, avait enfin acquis, en 1922, de la Veuve Abadie, divers immeubles pour la somme de 2.100 fr.

En présence de ces actes passés en 1921 et 1922, la dame Dazet, donataire de la quotité disponible, va prétendre que la dation en paiement de 1921 et la vente de

1. 20 février 1855, D.P., 55-1-136; Riom, 17 janvier 1889, sous Req., 91-1-313; Cass., 12 décembre 1933, D.H., 1934, p. 99.

1922 sont des libéralités déguisées et doivent être annulées. Ces libéralités portent atteintes, dit-elle, à la réserve puisque on ne peut les imputer sur la quotité disponible dont elle a été intégralement gratifiée. Les actes conclus par la Veuve Abadie sont nuls et la masse à partager doit comprendre les immeubles dont ils étaient l'objet.

Le tribunal de Tarbes nomme d'abord des experts pour estimer les immeubles dont il s'agit. L'expertise leur permet de conclure que l'acte passé en 1922 avec M. Louges est bien une vente et ne constitue pas, par conséquent, une donation déguisée ; par contre, si l'acte de 1921 est bien une dation en paiement, il y a eu sous-estimation des immeubles ; le tribunal condamne donc la dame Doléac, bénéficiaire de cette libéralité indirecte, à en faire le rapport à la succession,

La dame Dazet, trouvant insuffisantes les satisfactions qui lui sont données, va faire appel et va présenter à l'appui de sa demande, des moyens nouveaux ; l'un d'eux nous intéresse :

Le tribunal a déclaré que les actes de 1921 et de 1922 étaient des actes à titre onéreux ; mais ils constituent des contrats portant disposition de la chose d'autrui. En effet, dira la dame Dazet, ma mère, Madame Abadie, m'a gratifiée par un contrat de mariage qui date de 1911, du quart de ses immeubles présents. Lors de la dation en paiement de 1921 et de la vente de 1922 j'étais donc copropriétaire des immeubles aliénés et ces actes constituent à mon égard des ventes de la chose d'autrui dont je suis en droit de poursuivre la nullité en m'appuyant sur l'article 1599¹.

1. La dame Dazet, comme second moyen, reprend en appel la prétention que les actes de 1921 et de 1922 sont des donations déguisées. Elle prétend, en outre que la seconde, faite à M. Louges est nulle, comme faite par personne interposée.

La Cour de Pau¹ a rejeté ces prétentions et a confirmé purement et simplement la décision des premiers juges.

Le pourvoi en cassation présente donc deux moyens ; l'un d'eux a pour base l'article 1599.

La Cour d'appel, dit-on, a commis une erreur de droit en prétendant que la nullité de la vente de la chose d'autrui ne peut être exercée que par l'acquéreur et non par le véritable propriétaire ; la jurisprudence en matière d'indivision, a décidé le contraire, et l'on nous cite divers arrêts² ; quant aux trois arrêts sur lesquels s'appuie le mémoire pour prétendre qu'au cas d'indivision, le véritable propriétaire a le droit d'agir en nullité, ils ont un tout autre sens. Ils reconnaissent seulement à l'acheteur le droit de faire annuler par application de l'article 1599, la vente d'une chose indivise dans la mesure des quote-parts appartenant aux autres propriétaires.

Cet arrêt de la Cour de Pau est donc conforme à la jurisprudence antérieure ainsi que le note M. Hamel : « Pour la jurisprudence, cette nullité destinée à protéger l'acheteur en lui permettant d'agir sans attendre l'éviction est une nullité relative comme toutes les nullités de protection. C'est une solution qui domine tous les arrêts depuis une décision de la Chambre civile du 23 janvier 1832 (D. 32-1-666) et la jurisprudence n'a pas varié depuis cet arrêt »³.

La majorité des auteurs approuve⁴ cette jurisprudence qui est conforme à l'équité et voit dans la nullité édictée par l'article 1599, une nullité relative.

1. Pau, 22 décembre 1932.

2. Cass. civ., 28 février 1884, D., 91-1-235 ; Cass. civ., 23 avril 1879, D., 79-1-212 ; Cass. civ., 20 juillet 1925, D.H., 25-649.

3. Planiol et Ripert, Hamel, chap. X, N° 48.

4. Laurent, *Principe du droit civil français*, chap. XXIV-103 ; Guil-louard, *Traité de la vente et de l'échange*, chap. I, N° 180 et suiv.

Le caractère relatif de cette nullité étant admis, avouons qu'il est difficile de faire rentrer cette nullité dans le cadre classique¹. Les difficultés commencent si nous recherchons la base exacte de cette nullité. Tous les partisans du caractère relatif de la nullité déclarent bien qu'il y a erreur, mais ils n'entendent pas sur quoi.

Erreur sur la chose, disent les uns ; solution peu admissible, que nous adoptons la notion effective ou subjective de substance.

L'objet du contrat est, en effet, bien celui que l'acheteur avait en vue. Il y a erreur sur la chose, par exemple, lorsque l'acheteur croyant avoir acquis un tableau de tel maître n'a qu'un tableau retouché par lui².

Erreur sur la personne du co-contractant, disent les autres et cette opinion paraît, de prime abord, plus vraisemblable. On s'accorde en effet à reconnaître que pour que « l'erreur soit une cause de nullité, il n'est pas indispensable qu'elle porte sur la personne physique ; il suffit qu'il y ait erreur sur une qualité de la personne que l'on avait principalement en vue et qui a été l'objet déterminant de la convention »³. En l'espèce, dira-t-on, il s'agit de l'erreur sur la qualité du propriétaire, du vendeur ; nous devons donc refuser l'action en nullité à l'acheteur de mauvaise foi. Or, l'article 1599 ne fait aucune distinction : la bonne ou mauvaise foi de l'acheteur est indifférente ; elle n'a d'influence que pour la fixation du quantum des dommages-intérêts que le tribunal lui alloue.

Si l'on doit reconnaître à la nullité édictée par l'article 1599 le caractère relatif, il faut avouer qu'elle

1. Planiol et Ripert, Hamel, chap. X, *op. cit.*

2. Rouen, 15 juillet 1911, Ch. 12-2-252

3. Colin et Capitant, 7, col. 7-II, p. 35.

qu'elle n'entre pas dans les cadres classiques ; nous disons avec M. Hamel¹ qu'il y a là, une nullité spéciale au contrat de vente.

Dans l'étude des « Effets entre les parties des contrats portant disposition de la chose d'autrui », nous préciserons quelques-unes des conséquences du caractère relatif de la nullité.

§ II. Conséquences de la nullité

I. A l'égard du véritable propriétaire

1^o Des actions dont il dispose.

Il est évident que le contrat portant disposition de la chose d'autrui ne doit pas causer de préjudice au véritable propriétaire de cette chose. Maître de la chose aliénée, il va se retrancher derrière l'article 1165 ; une telle convention est pour lui *res inter alios acta*.

Remarquons d'ailleurs que le mot : « véritable propriétaire » est par trop restrictif. Le contrat sur la chose d'autrui pour être possible suppose une négligence du véritable propriétaire, négligence volontaire ou involontaire, peu nous importe. S'il y a eu contrat portant disposition de la chose d'autrui, n'est-ce pas parce que le véritable propriétaire est absent ou décédé, ne cherche-t-il pas à frauder ses créanciers ?

Nous reconnaissons donc aux ayants cause du véritable propriétaire, c'est-à-dire aux personnes qui sont substituées à ses droits ou obligations parce qu'il leur a transmis l'universalité ou une quote-part de son patrimoine les mêmes droits qu'à lui. Sans chercher à préciser

1. Planiol et Ripert, Hamel, chap. X, « Vente de la chose d'autrui ».

si les créanciers ont des ayants cause à titre particulier ou universel, nous les assimilons, quant à l'exercice des actions, au véritable propriétaire (article 1166).

Quels sont donc les droits du véritable propriétaire agissant personnellement ou représenté à l'égard du possesseur ?

S'il s'agit d'un immeuble, le propriétaire le revendiquera tant que la prescription ne sera pas accomplie. Ce n'est pas là une innovation du Code civil, le droit romain accordait au *verus dominus* la *rei vindicatio*, l'action *ad exhibendum*, et la *condictio furtiva* en cas de vol.

Dans le cas de vente par l'un des communistes de la totalité des biens indivis ou d'une portion supérieure à sa part, donc de vente de la chose d'autrui, le propriétaire doit-il attendre le partage avant d'intenter l'action en revendication ?

La Cour de Pau « affaire Dazet contre Doléac »¹ l'a prétendu, mais, semble-t-il, à tort, quoique la Cour de cassation sur pourvoi ne se soit pas prononcée sur ce moyen.

Il faut autoriser l'action en revendication sans attendre le partage car c'est le seul moyen dont dispose le propriétaire pour pallier aux dangers de la prescription acquisitive. De deux arrêts antérieurs de la Chambre civile², il résulte qu'en cas « de vente d'un immeuble indivis les propriétaires qui n'y ont pas participé peuvent faire valoir leurs droits indivis contre les tiers acquéreurs par voie de revendication sans avoir à établir préalable-

¹ Cour de Pau, 22 décembre 1922.

² Civ., 23 avril 1879, D., 79-1-212 ; Civ., 28 février 1874, D., 94-1-235.

ment que la valeur de l'immeuble dépasse le montant de la part du vendeur dans l'indivision à partager ».

Sans doute quelques auteurs ont repoussé une semblable solution déclarant que l'article 815 (Code civil) rendait peu probable la prescription acquisitive et que, par ailleurs, le propriétaire avait trente ans pour réclamer au vendeur la valeur de la chose lors de la vente et même sa plus-value au jour de la demande. Pourtant, il semble que la solution de la Cour de Pau est erronée et que le titre de copropriétaire est suffisant pour revendiquer.

Le propriétaire verra son action en revendication paralysée s'il s'agit d'un meuble, par l'article 2279. Pour arrêter la revendication, le tiers acquéreur doit être de bonne foi lors de l'acquisition ; s'il est de mauvaise foi, il ne deviendra propriétaire que par la prescription trentenaire¹. D'ailleurs, cette règle de l'article 2279 qui paraît très dure pour les propriétaires mais qui les incite à la diligence, est atténuée en cas de perte ou de vol (article 2279) ; l'acheteur de bonne foi ne pourra paralyser la revendication si elle a lieu dans les trois ans à compter de la perte ou du vol : telle est la solution de l'article 2279 § 2 : « Celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant trois ans à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui entre les mains duquel il la trouve ». Ce délai de trois ans est une déchéance dont la base paraît être une présomption d'abandon et non une prescription. De Folleville note qu'il en découle deux « conséquences considérables » :

1° Le délai de l'article 2279 court contre toutes les personnes sans distinction de capacité.

1. De Folleville, *Essais sur la possession des meubles*, N° 28, 29, 30.

2° La déchéance triennale peut être invoquée par le possesseur actuel quelque courte qu'ait été la durée de sa possession ».

L'article 2279 § 2 déclare en effet expressément qu'il suffit que la perte ou la soustraction frauduleuse remonte à trois années.

L'article 2280¹ pose d'autres conditions au succès de la revendication. Le législateur a pensé que le possesseur de bonne foi était digne d'intérêt car, dépossédé, il n'aura plus qu'un recours illusoire contre son vendeur ; le maître de la chose est, par contre, présumé négligent. La possession² équivalant le plus souvent à la propriété, la loi protège le possesseur pour protéger le propriétaire. Ainsi s'explique l'article 2280 qui, sans arrêter la revendication, la soumet au remboursement du prix au tiers acquéreur de bonne foi. La revendication sera donc le plus souvent paralysée en matière mobilière car le législateur préfère le possesseur de bonne foi au propriétaire négligent.

Si la revendication est l'action la plus sûre dont dispose le propriétaire, ce n'est pas la seule action qui lui soit accordée. Le propriétaire a encore une action personnelle basée sur l'article 1382. Le vendeur sera condamné à restituer au propriétaire la valeur de la chose. La Cour de cassation a d'ailleurs décidé avec raison que le propriétaire pouvait prétendre, à titre de dommages-intérêts, non seulement à la valeur de la chose lors de la

1. Art. 2280. — « Si le possesseur actuel de la chose perdue ou volée l'a achetée dans une foire ou dans un marché, ou dans une vente publique, ou d'un marchand vendant des choses pareilles, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté ».

2. Voir à ce sujet : Poincaré, *De la revendication des meubles dans l'Ancien Droit et dans le Code civil*, et voir Bemmelen, *Le système de la propriété mobilière*.

vente, mais encore à la plus-value acquise depuis. Solution heureuse, car si une représentation en nature est impossible, il est juste d'accorder une représentation exacte en valeur¹.

Le propriétaire peut-il, en outre, invoquer la nullité du contrat portant disposition de la chose d'autrui, contrat auquel il a été étranger ? Il convient de distinguer : s'il y a constitution d'hypothèque, la nullité étant absolue, peut être invoquée sans aucun doute par le propriétaire. Par contre, l'interprétation que nous avons donnée de l'article 1599 nous amène en conformité avec la jurisprudence à lui refuser ce droit. De nombreux arrêts ont affirmé cette solution de façon implicite², l'arrêt précité du 15 janvier 1934 l'a affirmé de façon explicite. Les partisans du caractère absolu de la nullité reconnaissent, au contraire, au propriétaire, le droit d'agir en nullité. Cette action est sans intérêt pour le propriétaire, car son action en revendication et son action personnelle contre le vendeur sont suffisamment efficaces.

Le propriétaire pour qui le contrat portant disposition de la chose d'autrui est un acte indifférent, a donc ses droits sauvegardés. Il ne sera forclos que s'il a laissé courir la prescription ou s'il a ultérieurement ratifié ou confirmé le contrat portant disposition de sa chose. La confusion des qualités de vendeur et de propriétaire éteindra de même toute action.

2° *Des confirmations ou ratifications ultérieures.*

La ratification est l'approbation par une personne des

1. Cass., 20 juillet 1852, D., 52-1-247.

2. 3 janvier 1832, Ch., 32-1-666, Civ., 12 décembre 1933, D.H., 1934, Ch. 90.

actes faits pour son compte par une autre ; en cette matière, nous pouvons confondre ratification et confirmation.

Il y a controverse en doctrine sur le point de savoir si les contrats portant disposition de la chose d'autrui, sont susceptibles d'être ratifiés ou confirmés. La confirmation est, en effet, une renonciation à une nullité ; elle ne peut donc intervenir que si le droit d'accorder cette nullité est limitativement accordé à quelques personnes ; donc, s'il y a nullité relative¹.

Nous comprenons que la doctrine soit partagée sur un pareil sujet.

M. Lebligeois² et de Folleville³, partisans de la nullité absolue, prétendent qu'aucune ratification ou confirmation ultérieure émanant des ayants droits légitimes dans les termes de l'article 1338 (Code civil) n'est possible.

Aubry et Rau⁴ refusent au propriétaire le droit de valider ; pour eux, on peut toujours valablement procéder à un nouveau contrat qui sera valide par l'intervention du véritable propriétaire, mais ils déclarent impossible la « validation rétroactive du contrat originaire de vente portant sur la chose d'autrui ». Il serait fastidieux d'exposer les raisons que ces jurisconsultes invoquent en faveur de leur thèse ; qu'il nous suffise de dire que le contrat portant disposition de la chose d'autrui, étant

1. Art. 1338. — « L'acte de confirmation ou de ratification d'une obligation contre laquelle la loi admet l'action en nullité ou en rescision, n'est valable que lorsqu'on y trouve la substance de cette obligation ; la mention du motif de l'action en rescision est l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée.

« ... La confirmation, ratification ou exécution volontaire dans les formes à l'époque déterminée par la loi, comporte la renonciation aux moyens d'exception que l'on pouvait opposer contre cet acte sous préjudice, néanmoins, du droit des tiers ».

2. Article cité.

3. De Folleville, p. 83, N° 85.

4. Chap. IV, p. 355, § 351.

pour eux radicalement nul ou même inexistant, aucune ratification du véritable propriétaire n'est concevable. Et nous sommes d'accord avec M. Lebligeois qui, dans son article de la *Revue critique*¹ parle de « l'étrange aberration » de M. Marcade qui, tout en déclarant la vente de la chose d'autrui inexistante, admet la ratification du propriétaire.

Pour nous, le contrat d'hypothèque étant radicalement nu, le véritable propriétaire de la chose, objet du contrat, ne saurait le ratifier ; aussi, nous refuserons au propriétaire d'un immeuble, le droit de ratifier ou de confirmer la constitution de l'hypothèque faite sans son approbation ; telle est, d'ailleurs, la solution de la jurisprudence.

Au contraire, pour les contrats auxquels s'applique l'article 1599, la nullité n'étant pas d'ordre public, nous admettrons qu'elle soit ouverte par la ratification du véritable propriétaire. La majorité des auteurs et la jurisprudence sont en ce sens.

Remarquons qu'accorder au propriétaire le droit de confirmer le contrat, est une solution de bon sens quoi qu'elle ne soit pas conforme aux principes juridiques. La nullité de l'article 1599, avons-nous dit, en effet, est relative et ne saurait donc être invoquée que par l'acquéreur. C'est donc à lui seul que nous devrions accorder le droit de ratifier ou de confirmer le contrat. Si nous reconnaissons au véritable propriétaire ce droit, c'est en raison des effets de cette ratification. Comme le fait remarquer très justement Troplong², une fois le contrat

1. *Revue Critique*, Chap. XXXV, p. 23.

2. Troplong, *De la vente*, chap. I, N° 235 et suiv ; Duvergier, *Traité de la vente*, chap. I, N° 219 ; Laurent, chap. XXIV, N° 120 ; Guillouard, *Traité de la vente*, chap. I, N° 181 et suiv.

portant disposition de la chose d'autrui, ratifié, l'acquéreur n'aura plus à craindre l'éviction et partant, ne pourra plus agir, car : « pas d'intérêt, pas d'action ». Le but à atteindre a fait écarter ici l'application trop stricte des règles légales en matière de nullité¹.

Si la jurisprudence est unanime² à reconnaître au véritable propriétaire le droit de ratifier ou de confirmer le contrat, il y a quelques controverses en doctrine comme en jurisprudence, sur le point de savoir jusqu'à quand cette ratification est possible. Pour plus de clarté, nous envisagerons successivement les formes, les conditions et les effets de la confirmation.

Quant à la forme des ratifications, nous appliquerons l'article 1338 (Code civil). Elles peuvent être expresse ou tacites ; si la confirmation est tacite, elle doit cependant manifester clairement la volonté du propriétaire. Aussi, il a été jugé que le silence de celui des copropriétaires qui n'a pas concouru à la vente d'un immeuble indivis, ne peut constituer une ratification, si, connaissant cette vente, il ignorait l'existence de son droit de copropriété. Dans cette espèce, le copropriétaire avait été informé de la vente par la notification à lui faite à fin de purge d'hypothèque légale³.

La ratification expresse ou tacite doit, pour produire ses effets, supprimer les dangers de l'éviction. L'acheteur est en droit de refuser la ratification du propriétaire si elle laisse subsister le danger d'éviction résultant de l'hypothèque légale de la femme de ce propriétaire sur

1. Voir : Formey de Saint-Louvent, thèse, p. 205, N° 3 ; Troplong, chap. I, N° 235.

2. Agen, 13 juin 1886, Ch., 86-11-339 ; Cass., 31 décembre 1872, D., 73-1-437 ; Pau, 8 juillet 1879, Ch., 81-1-356, D.P., 91-1-313, D.H., 1926-p. 623.

3. D., 69-2-169.

l'immeuble¹. Ce refus est justifié, même si le propriétaire offrait la purge de cette hypothèque. De même, l'acheteur est en droit de refuser la ratification du propriétaire qui a constitué des droits réels sur l'immeuble.

Les auteurs ne sont pas d'accord sur le point de savoir jusqu'à quand cette ratification est possible ; la question est très importante car le plus souvent le vendeur s'efforcera d'obtenir la ratification du propriétaire lorsqu'il sera actionné en nullité et seulement à ce moment-là.

Duvergier enseigne que la ratification du propriétaire, peut valablement intervenir même après une demande en nullité.

Marcade, combat vivement une telle opinion : pour lui, la ratification n'est possible que si elle intervient avant l'introduction de la demande en nullité.

La jurisprudence est nettement fixée, elle n'admet plus la possibilité d'une ratification si l'acheteur a introduit une demande en nullité².

Un arrêt assez récent³ reprend cette solution, mais précise nettement une autre question : pour que la ratification du propriétaire soit impossible, il faut que la demande en nullité ait pour fondement l'article 1599 ; au cas où elle est fondée sur un autre motif, la ratification est possible ; solution judiciaire car dans ce cas, l'acheteur ne se plaint pas de ce qu'il s'agissait de la chose d'autrui.

Comme le fait remarquer l'annotateur de cet arrêt⁴, la Cour précise un autre point tranché déjà par la Cour de Dijon ; ce n'est pas seulement une plainte en justice qui

1. D., 73-1-437.

2. Agen, 13 juin 1886, Ch., 86, D., 339. Pour 8 juillet 1879, Ch., 81-1-356.

3. D.H., 1926, p. 434.

4. *Revue trim. dr. civ.*, 1926, p. 1056, note Demogue.

interdit toute ratification : il suffit d'une simple manifestation de volonté. Dans l'espèce, il fût jugé qu'une simple lettre suffisait car, dit-on, si l'acquéreur veut revenir sur la vente, il prend des dispositions en conséquence et la solution inverse le léserait.

Quelques jurisconsultes ont cependant soutenu que la ratification peut avoir lieu au cours de l'instance en nullité fournie par l'acheteur. Rien ne s'oppose, disent-ils, à ce que le vendeur actionné en nullité, n'achète la chose vendue et rende ainsi la vente inattaquable ; or, qu'il achète l'immeuble ou qu'il obtienne confirmation du propriétaire, les conséquences à l'égard de l'acheteur sont identiques ; l'action en nullité de l'acheteur doit tomber dès que le danger d'éviction disparaît. Ce système que la jurisprudence n'a pas adopté, paraît préférable. Le vendeur doit seulement indemniser l'acheteur des frais que lui occasionne la demande et du dommage éventuel que lui cause une ratification tardive¹.

Une telle théorie n'a pas prévalu en jurisprudence mais on doit penser que les tribunaux l'adopteront sans doute un jour ; le fait de distinguer si la demande en nullité est basée ou non sur l'article 1599, marque en effet, l'abandon d'une conception par trop restrictive.

Quant aux effets de la ratification, ils sont dominés par le désir de sauvegarder les droits des tiers. Nous appuyant sur l'article 1338, nous considérerons que la ratification a un effet translatif et non rétroactif et nous en tirerons les conséquences suivantes :

1^o elle ne produit son effet, que du jour où elle intervient ;

1. Dalloz, Supplément au *Répertoire pratique*.

2^o elle est soumise à la transcription ¹.

Les solutions que nous avons développées au cas de la confirmation doivent être étendues au cas où il y aurait réunion sur une même tête des qualités de vendeur et de propriétaire. Nous n'étonnerons personne en disant que pour les partisans du caractère absolu de la nullité édictée par l'article 1599, ceux-ci déclarent que cette confusion ne valide pas le contrat ².

Le vendeur, peut en effet, soit comme successeur à titre particulier, soit comme successeur à titre universel, devenir propriétaire de la chose, objet du contrat. Cette confusion, qu'elle intervienne au cours de l'instance en nullité ou antérieurement, rendra le recours de l'acheteur dénué d'intérêt. S'il y a confusion des qualités de vendeur et de propriétaire, nous accorderons cependant à l'acheteur un recours au cas où avant cette confusion le propriétaire aurait constitué des droits réels sur l'immeuble. Agissant contre son vendeur, il poursuivra la nullité du contrat, il aura droit alors à la restitution du prix et de ses impenses.

A l'égard du véritable propriétaire, le contrat portant disposition de la chose d'autrui est considéré comme un acte « indifférent ». Cette expression employée couramment et que nous avons nous-même employée est inexacte. Un tel contrat réagira souvent sur les droits du propriétaire : s'agit-il de meubles, il sera le plus souvent dépossédé. S'agit-il d'immeubles, l'acheteur pourra lui opposer la prescription acquisitive.

Nous voyons une fois encore le caractère social du

1. En ce sens, Troplong, Guillouard, Baudry-Lacantinerie ; de même Cass., 6 juillet 1831, S., 31-1-307.

2. En ce sens, Lebligeois (art. cité), Aubry et Rau, t. IV, p. 355, de Folleville, p. 88, N^o 90.

droit de propriété qui n'existe que dans la mesure où le propriétaire l'utilise pour le bien de la communauté : ne protéger que le propriétaire diligent met une fois de plus en évidence ces quelques principes.

II. A l'égard de l'acquéreur

Pour les contrats du type de la vente régis par l'article 1599 la nullité étant relative, l'acheteur peut seul invoquer la nullité. S'il est toujours en droit d'invoquer la nullité de la convention, sa bonne ou mauvaise foi influent sur le quantum des dommages-intérêts et sur les délais pour prescrire. Nous envisagerons donc successivement :

A. les droits généraux de l'acheteur,

B. les droits spéciaux à l'acheteur de bonne foi.

A. Des droits généraux de l'acquéreur.

L'article 1599 édicte une nullité de protection en faveur de l'acquéreur ; celui-ci est libre de maintenir le contrat ou de le faire tomber. Devant l'inaction du propriétaire, l'acheteur de la chose d'autrui fera annuler le contrat. Cette situation de l'acheteur de la chose d'autrui, notre code, dans un souci de protection légitime l'a voulu très forte ; outre l'action en nullité l'acheteur dispose de l'action en garantie et enfin une possession prolongée le rendra propriétaire.

1^o *De l'action en nullité.* — L'action en nullité que l'acheteur est le seul à pouvoir exercer naît dès que le contrat est conclu ; à partir de ce moment l'acheteur peut l'intenter sans attendre la revendication du propriétaire¹ ; ainsi celui qui a acquis d'un mari un immeuble

1. Riom, 30 novembre 1813.

dotal sans connaître la dotalité demandera la nullité de la vente avant toute éviction. Pour que sa demande soit assurée du succès l'acheteur prouvera simplement que lors de la demande, la chose, objet du contrat, n'était pas à l'aliénateur ; prouver que lors du contrat l'aliénateur n'était pas propriétaire n'est pas suffisant car depuis il a pu acquérir la propriété. Même si le vendeur a ignoré le vice de la vente, alors que lui, l'acheteur, savait que le contrat portait sur la chose d'autrui, sa demande sera acceptée. Louvent remarque que cette disposition est équitable « car si l'acheteur ne pouvait pas agir en nullité, le vendeur aurait droit au prix sans avoir rempli l'obligation qui sert de cause à ce prix, il s'enrichirait donc aux dépens de l'acheteur »¹. D'ailleurs, cette nullité n'est pas immédiate, c'est-à-dire que l'acte est valable tant que le juge ne l'a pas annulé.

L'action en nullité, avons-nous dit, peut être intentée dès la conclusion du contrat ; quelques auteurs ont prétendu écarter cette solution au cas de vente par l'un des communistes d'un objet sur lequel il n'a qu'un droit indivis.

Du contrat de vente, il peut résulter que l'acheteur savait qu'il acquerrait seulement un droit indivis, dans ce cas dit-on, « il ne peut demander la nullité »² disons plutôt qu'il n'y a pas nullité puisqu'il n'y a pas vente de la chose d'autrui. Lorsque par contre l'acheteur a entendu acquérir la totalité d'un bien indivis devra-t-il attendre le partage pour savoir si d'après la composition des lots il y a véritablement vente de la chose d'autrui ? L'acheteur n'est pas tenu d'attendre un partage que

1. Voir Formey de Saint-Louvent, p. 120, *op. cit.*

2. Formey de Saint-Louvent, p. 120, *op. cit.*

l'article 815 permet de retarder indéfiniment ; d'ailleurs lors de son achat l'acheteur était en droit d'exiger une délivrance immédiate, il demandera donc la nullité du contrat. La solution inverse admise par quelques auteurs met l'acquéreur dans une situation aléatoire, ce qui est contraire à l'esprit du code.

La nullité prononcée, l'acheteur sera en droit de refuser le paiement du prix et s'il a déjà été payé il agira en répétition de l'indû.

Nous reconnaitrons donc à l'acheteur le droit d'agir en nullité toutes les fois qu'ayant acquis *a non domino* ce contrat lui fait courir un danger contre lequel nous devons le protéger. Ainsi celui qui achète d'un tuteur les biens de son pupille sans observer les formalités légales, est en droit de demander la nullité du contrat ¹. De même il a été admis par un arrêté que l'acheteur peut invoquer la nullité de l'article 1599 s'il a acquis d'un donataire vendant la chose donnée après la survenance d'enfants au donateur. En effet l'article 960 (Code civil), déclare que la révocation pour survenance d'enfant produit son effet de plein droit ².

L'acheteur par contre ne sera pas reçu à demander la nullité si la propriété lui est acquise par prescription ou si son vendeur pour une cause quelconque est devenu propriétaire ; de même, la vente consentie par un héritier apparent n'étant pas une vente de la chose d'autrui l'acquéreur n'est pas fondé à en demander la nullité.

Comme nous l'avons déjà exposé ³, à Rome, la situation de l'acquéreur *a non domino* était différente ; son droit

1. Civ., 22 novembre 1926, *Gaz. Palais*, 23 janvier 1927, Chambéry, 28 juillet 1884, D., 86-2-36.

2. Douai, 3 juin 1846, D., 46-4-508, S., 46-2-378.

3. Voir Première partie, chap. I.

était plus précaire car tant qu'il n'était point troublé dans sa possession, il ne disposait d'aucun recours ; le vendeur ne s'était engagé à rien autre qu'à assurer une possession paisible.

L'acheteur qui ignore souvent le vice du contrat peut ne pas agir en nullité ; tôt ou tard il sera privé de sa possession par l'action en revendication du propriétaire ; il ne sera pas forclos, il pourra agir en garantie.

2° *De l'action en garantie.* — Lors de la conclusion du contrat, l'acheteur s'est engagé à payer le prix en contre partie de la délivrance de la chose ; si le propriétaire revendique la chose, c'est que le vendeur n'a pas tenu son engagement, il s'était engagé en effet à transférer la propriété d'une chose moyennant le paiement d'un prix déterminé et il n'a transféré que la possession : le transfert du prix qui a été effectué n'est pas « causé ».

L'acheteur *a non domino* disposera donc de l'action en garantie. « Garantir c'est promettre au créancier la possession paisible de la chose qui lui est transférée et s'engager à lui payer des dommages-intérêts pour le cas où cette promesse ne pourrait pas être exécutée »¹.

Cette idée qui historiquement a pris naissance pour la vente s'applique à tous les contrats translatifs ; il serait donc logique que cette matière soit traitée dans notre Code d'une façon générale. La tradition historique a été si forte que dans le Code civil français comme dans le Code allemand on parle de garantie seulement pour le contrat de vente ; ces textes ont cependant une portée générale et doivent être étendus à toutes les aliénations, au cas de constitution de dot par exemple.

1. Colin et Capitant, *Cours élémentaire du Droit civil*, p. 508, N° 558.

Nous grouperons toutes les questions relatives à l'action en garantie sous les rubriques suivantes :

- 1^o qui peut exercer l'action en garantie ;
- 2^o des conditions de cette action ;
- 3^o de ses effets ;
- 4^o des clauses spéciales insérées dans les contrats.

a. *Qui peut exercer l'action en garantie ?* — Ce droit qui est propre à l'acheteur passe naturellement à ses ayants cause à titres universels ; l'ayant cause à titre particulier dispose de l'action relativement au droit transmis ; la jurisprudence donne ce droit au donataire et au légataire, dans ces deux cas l'acquéreur est présumé, par l'acquisition de la chose, avoir reçu toutes les obligations et tous les droits afférents à cette chose¹. Si l'acheteur n'exerce pas l'action en garantie (il n'a, s'il est en déconfiture, aucun intérêt à faire entrer un élément dans son patrimoine), il sera loisible à ses créanciers de l'intenter, à sa place (article 1166 Code civil). En l'espèce, le désir de frauder les créanciers fait craindre une collusion frauduleuse des parties en cause.

Cette action en garantie, l'acheteur l'exercera contre son vendeur qui souvent ne sera pas le premier vendeur *a non domino*, s'il y a eu plusieurs ventes successives ; en cas d'insolvabilité ou d'insuccès il l'exercera contre le vendeur antérieur et ainsi de suite (article 1166 Code civil)².

b. *Des conditions de cette action.* — L'article 1626 précise l'étendue de la garantie d'éviction « Quoique lors de la vente il n'ait été fait aucune stipulation sur la garantie, le vendeur est obligé de droit à garantir l'ac-

1. Dalloz, *Répertoire pratique et supplémentaire, Répertoire Pratique.*

2. Cass., 12 novembre 1884, D., 85-1-357 ; Bordeaux, 11 janvier 1888, D., 89-2-11.

quéreur de l'éviction qu'il souffre dans la totalité ou partie de l'objet vendu, ou des charges prétendues sur cet objet et non déclarées lors de la vente ».

Des termes généraux de ce texte, il résulte que l'éviction peut être totale ou partielle. Il n'est pas nécessaire d'ailleurs qu'une sentence judiciaire consacre cette éviction, le fait pour l'acheteur de ne jamais entrer en possession est considéré comme une éviction. Parfois, même si l'acheteur conserve la chose entre ses mains, on peut considérer qu'il y a éviction : il en est ainsi lorsqu'il a acheté la chose d'autrui et qu'il est devenu par la suite propriétaire de cette chose comme héritier par exemple. Que l'éviction soit totale ou partielle, sa cause doit être antérieure à la vente.

c. *De ses effets*. — La première conséquence de la garantie d'éviction est l'obligation pour le garant de ne pas troubler l'acheteur : « qui doit la garantie ne doit pas évincer », principe qui donne lieu à plusieurs applications pratiques intéressantes. Le vendeur de la chose d'autrui qui devient propriétaire *ex alia causa*, ne peut plus revendiquer, de même que le vendeur qui n'a pas délivré la chose ne peut invoquer contre son acheteur la prescription acquisitive.

Le caractère indivisible de l'obligation entraîne des résultats curieux lorsque le mari commun a aliéné un propre de sa femme en déclarant qu'il en était propriétaire. L'obligation de garantie incombe à la masse commune : la femme qui accepte la communauté ne pourra évincer et devra la garantie pour moitié ; elle ne pourra évincer qu'à la dissolution de la communauté et seulement si elle est renonçante. L'application stricte des règles techniques aboutit ici à un véritable déni de justice.

L'action en garantie est susceptible de diverses modalités. Si un tiers trouble l'acheteur, en cas de revendication par exemple, le Code de procédure civile autorise l'acheteur à répondre par l'exception dilatoire dite de garantie (articles 175 à 185 Code de Procédure civile). Une telle exception suspend les poursuites ; l'acheteur désireux d'éviter ennuis et frais se fera mettre hors de cause et le procès de se dérouler entre le revendiquant et le garant. Cette exception va éviter les frais d'un second procès, car le tribunal par la même décision qui fait succomber l'acheteur statue sur la demande en garantie que celui-ci a formé contre son vendeur.

User de l'exception de garantie prévue au Code de Procédure civile a en outre l'avantage de pallier au danger signalé par l'article 1640 : « La garantie pour cause d'éviction cesse lorsque l'acquéreur s'est laissé condamner par un jugement en dernier ressort, ou dont l'appel n'est plus recevable sans appeler son vendeur si celui-ci prouve qu'il existait des moyens suffisants pour faire rejeter la demande ».

Il est également possible à l'acheteur de défendre seul à l'action intentée contre lui, sauf à agir contre son vendeur s'il succombe. Son action sera alors indépendante de l'instance antérieure qui a réalisé l'éviction.

Quelles que soient les modalités de son action l'acheteur arrivera à des résultats différents suivant que l'éviction a été totale ou partielle.

En cas d'éviction totale, le Code a précisé dans les articles 1630, 1631 (Code civil) les obligations du garant.

Le transfert du prix ne correspondant à rien, l'acheteur aura droit à sa restitution même si « à l'époque de l'éviction la chose vendue se trouve diminuée de valeur, ou

considérablement détériorée soit par la négligence de l'acheteur, soit par des accidents de force majeure, le vendeur n'en est pas moins tenu de restituer la totalité du prix ». Solution rigoureuse, tempérée d'ailleurs par l'article 1632. « Mais si l'acquéreur a tiré profit des dégradations par lui faites, le vendeur a droit de retenir sur le prix une somme égale à ce profit ».

Le législateur désire que l'acheteur ne soit pas lésé, aussi la notion de prix doit-elle être entendue d'une façon compréhensive, s'étendre en particulier à tous les accessoires connus sous le nom « d'épingles ». Cependant si dans un désir de fraude, le prix fixé au contrat n'est pas le prix réel, l'acheteur n'est pas fondé à réclamer la restitution du prix effectivement versé. Le vendeur sera condamné également aux frais que l'acheteur a dû supporter tant lors de l'action en revendication que lors du procès en garantie ; à ces frais judiciaires il convient d'ajouter les frais loyaux du contrat. L'acheteur qui a acheté la chose d'autrui est également fondé à réclamer des dommages-intérêts : en étudiant les droits de l'acheteur de bonne foi, nous préciserons les conditions mises à l'octroi de ces dommages et leur quantum.

d. *Des clauses spéciales relatives à la garantie.* — L'article 1627 permet aux parties par des conventions particulières d'augmenter, de diminuer, ou même de supprimer entièrement les conséquences de l'obligation de garantie. L'article 1628 pose une seule limite : le vendeur demeure toujours tenu de la garantie qui résulte de son fait personnel. Aussi la jurisprudence a reconnu le droit à l'acheteur de mauvaise foi de stipuler dans le contrat de vente que des dommages-intérêts lui seraient dus au cas où il invoquerait l'article 1599. Cette solution

qui n'est pas admise par tous les auteurs ¹, résulte de la généralité de l'article 1627 (Code civil).

3° *De la prescription.* — L'acheteur qui n'a pas invoqué l'article 1599 et qui n'a pas été évincé par la revendication du propriétaire deviendra au bout de trente ans propriétaire de la chose, objet du contrat, au même titre que l'usurpateur (article 2262). La prescription trentenaire n'exige pas d'autres conditions que la possession.

B. Droits spéciaux à l'acheteur de bonne foi.

Mais d'abord qu'exige-t-on pour que l'acheteur soit considéré comme étant de bonne foi ? Les tribunaux sont unanimes à déclarer qu'il suffit que l'acheteur ignore que la chose, objet du contrat, soit la chose d'autrui. Cette erreur sur le droit de propriété du vendeur rend l'acheteur de bonne foi même si elle résulte d'une erreur grave ².

La bonne foi de l'acheteur a des conséquences que nous pouvons grouper autour des deux idées suivantes : l'acheteur jouit de tous les droits et avantages du possesseur de bonne foi, il est fondé d'autre part à obtenir des dommages-intérêts.

1° *De la possession.* — L'aliénation *a non domino* insuffisante pour transférer la propriété peut-elle néanmoins transférer la possession ? Nous ne parlons pas évidemment de la détention matérielle, simple fait mais de cette possession civile à laquelle notre Code, à l'exemple du droit romain, reconnaît certains effets.

La définition de la possession donnée par l'article 2228 peu explicite ne nous dispense pas de l'analyse de cette

1. *Contra*, de Folleville, p. 100, N° 111 et suiv.

2. Civ., 11 octobre 1928 (S., 29-1-86).

notion : la possession est acquise par le concours d'un acte matériel (qu'on peut accomplir par soi-même ou par autrui) et par la volonté de posséder à titre de propriétaire (*animus domini*). La possession ainsi comprise est-elle transmise à l'acheteur de bonne foi en cas de contrat portant disposition de la chose d'autrui ? L'acheteur de bonne foi a certainement l'*animus domini* et il a, en vertu du contrat, l'élément matériel. Si la majorité des auteurs reconnaît que le contrat portant disposition de la chose d'autrui transmet la possession par contre le désaccord règne sur les effets de la possession.

La possession de bonne foi entraîne une présomption de propriété et prolongée un certain temps, elle permet l'acquisition de la propriété.

a. *Effets de la présomption de propriété.* — Le titre de possesseur donne à l'acheteur *a non domino* le rôle avantageux de défendeur au pétitoire. Au demandeur incombera la charge de la preuve si difficile, même pour les immeubles ; quand aux meubles, la présomption de l'article 2279 (Code civil) est irréfragable et sauf les deux cas prévus, l'acheteur repoussera victorieusement l'action en revendication du véritable propriétaire. Nous sommes donc fondés à parler de présomption de propriété ; nous le sommes d'autant plus que nous trouvons dans notre droit des actions qui, à l'exemple des interdits romains, permettent le maintien d'une possession troublée ou le recouvrement d'une possession enlevée.

Les actions, le législateur les a voulues d'un exercice facile, aussi sont-elles de la compétence des Juges de Paix. Le Code de Procédure civile (articles 23 et suivants) indique leurs conditions d'exercice : la plainte doit être formée dans l'année du trouble ou de la dépossession,

en outre l'article 23 (Procédure civile) exige que cette possession présente certaines qualités : elle doit être annale et pendant ce temps-là avoir été paisible, c'est-à-dire ni violente ni violentée. A ces deux qualités mentionnées par le Code de Procédure civile ne se bornent pas les exigences du législateur. Le fondement de ces actions étant une présomption légale de propriété en faveur du possesseur, nous ne les accorderons que si la possession a tous les caractères prévus à l'article 2229, « pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue, non interrompue, paisible, publique, et non équivoque, et à titre de propriété ».

Ces actions sont comme dans l'ancien droit au nombre de trois, *a*) la complainte, elle requiert pour être exercée une possession conforme à l'article 2229 (Code civil); *b*) quant à la réintégrande (interdit *recuperandae possessionis*), le possesseur doit seulement jouir d'une possession paisible et publique; *c*) la dénonciation de nouvelle œuvre fait cesser un trouble éventuel.

Le possesseur qui sera défendeur à l'action en revendication et qui par les actions possessoires va conserver sa situation fera en outre tout comme un propriétaire les *fruits siens*.

L'article 549 (Code civil) accorde au possesseur de bonne foi, c'est-à-dire à celui qui possède en vertu d'un titre de propriété dont il ignore les vices, le droit de faire les *fruits siens* (article 550).

L'action en revendication du véritable propriétaire rendra le possesseur de mauvaise foi; à partir de la demande il sera comptable des fruits; il aura droit seulement au remboursement de ses dépenses (débours et autres frais) c'est là une solution d'équité édictée par l'article 548 (Code civil).

b. *De la prescription.* — Le possesseur qui, grâce aux actions possessoires, a conservé sa possession va consolider sa position et devenir au bout d'un certain temps propriétaire. L'acheteur de bonne foi bénéficie d'une prescription abrégée. On prescrit en effet par trente ans, mais si on est possesseur de bonne foi et en vertu d'un juste titre ce délai est ramené à dix ou vingt ans (article 2265). Dix ans si le véritable propriétaire habite dans le ressort de la Cour d'appel et vingt ans s'il demeure hors dudit ressort.

Mais d'abord quelles conditions doit remplir le titre ?

Ce titre doit par sa nature « être translatif de propriété »¹. Un tel titre aurait pu réaliser le transfert s'il était émané du véritable propriétaire. Pour qu'il y ait juste titre il faut donc diverses conditions :

1° l'article 2267 (Code civil) stipule « que le titre nul pour défaut de forme ne peut servir de base à la prescription de dix ans ou vingt ans ». Cette disposition visant les actes solennels a peu d'intérêt pour nous, elle n'a d'incidence que sur la donation ;

2° l'acte nul de nullité absolue ne constituera pas un juste titre ;

3° de l'exposé des motifs, il résulte que le titre doit être translatif ; un titre conditionnel ou un titre putatif ne suffisent donc pas.

La jurisprudence est unanime à voir dans le contrat portant disposition de la chose d'autrui un juste titre².

1. Req., 4 juillet 1882, D 82-1-353 ; Civ., 21 décembre 1903, D., 08-1-377.

2. Fenet, XV, p. 593. Pothier écrivait déjà : « On appelle juste titre un contrat ou tout autre acte qui est de nature à transférer les propriétés par la tradition qui se fait en conséquence ; de manière que lorsqu'elle n'est pas transférée, c'est par le défaut de droit en la personne qui fait la tradition et non par le défaut du titre en conséquence duquel la tradition a été faite ». *De la prescription*, Formey de Saint-Louvent, p. 113, note *loc. cit.*

En doctrine, cette opinion n'est naturellement pas admise par les partisans du caractère absolu de la nullité du contrat portant disposition de la chose d'autrui. De Folleville¹ écrit « Nous aurions volontiers admis que la vente de la chose d'autrui ne peut pas former un juste titre susceptible de servir de fondement à l'usucapion pour dix ou vingt ans, ce qui placerait l'acheteur de la chose d'autrui, malgré sa bonne foi, dans la situation d'un usurpateur au profit duquel la prescription ne peut s'accomplir que par trente ans aux termes de l'article 2262 ». Il est inutile de développer les arguments du savant jurisconsulte car sa solution découle logiquement de sa position sur le caractère de la nullité. Nous retiendrons seulement un des ses arguments. Quels motifs, se demande ce jurisconsulte, militent en faveur de délais si brefs pour l'usucapion et il ajoute : « Au point de vue social la vente de la chose d'autrui est un acte immoral, absolument de même que les pactes sur successions futures (articles 791, 1130, 1600, Code civil). Quoique pour d'autres raisons, au point de vue privé, l'intérêt du véritable propriétaire est certainement plus digne d'être pris en considération que l'intérêt plus ou moins avouable de tiers qui se sont un jour abouchés pour passer un contrat d'aliénation dont le but inconscient ou inconscient était d'arriver à une spoliation manifeste et inique ». L'examen de nombreux contrats portant disposition de la chose d'autrui nous permet de répondre à la vertueuse indignation de M. de Folleville que la plupart des contrats portant disposition de la chose d'autrui n'ont pas ce caractère immoral qu'il se plait à leur attribuer. Dans les cas les plus fréquents, nous

1. De Folleville, p. 67, N° 69.

rencontrons une croyance réciproque au droit de propriété. D'ailleurs, si le propriétaire ne s'inquiète pas pendant dix ou vingt ans de sa chose, c'est qu'elle présente peu d'intérêts pour lui ou qu'il n'est pas très diligent. De Folleville note d'ailleurs qu'en ne considérant pas le contrat portant disposition de la chose d'autrui comme un juste titre il rend l'article 2265 dénué de toute application ; et il en vient à se demander s'il ne faut pas sacrifier l'interprétation qu'il a donnée de l'article 1599 1°. Cet aveu de l'un des plus fermes partisans du caractère absolu de la nullité est un argument de plus en faveur de notre thèse¹.

En conformité avec la jurisprudence et d'accord avec la majorité de la doctrine nous verrons dans le contrat portant disposition de la chose d'autrui un juste titre qui permettra à l'acheteur de bonne foi d'acquérir au bout de dix ou vingt ans la propriété.

2° *Des dommages et intérêts.* — L'acheteur de bonne foi peut seul demander des dommages-intérêts et cela sans qu'il y ait à distinguer si son vendeur était de bonne ou mauvaise foi². La bonne foi du vendeur sera cependant prise en considération par les juges pour la fixation du quantum des dommages. Après l'éviction, l'acheteur de mauvaise foi s'il n'a droit à des dommages-intérêts a droit cependant à la restitution du prix. D'ailleurs l'acheteur de mauvaise foi même s'il stipule qu'en cas d'éviction il aura droit à des dommages-intérêts se les verra refuser³. Comme nous l'avons indiqué,

1. De Folleville, p. 68, N° 69, *in fine*.

2. D.P., 73-1-479 ; *Gaz. Trib.*, 8 août 89.

3. Caen, 12 février 1840.

la solution inverse serait préférable en raison de la généralité de l'article 1627 (Code civil).

Il y a désaccord en doctrine sur le fondement de ces dommages. Aubry et Rau font remarquer que leur base ne saurait être l'article 1382 qui est étranger aux matières contractuelles. De Folleville, pour qui le contrat portant disposition de la chose d'autrui, est radicalement nul n'est pas arrêté par cette objection ; pour lui ce fait extra-contractuel qu'est la vente de la chose d'autrui entre dans la sphère d'application de l'article 1382.

Le contrat portant disposition de la chose d'autrui étant simplement annulable la base des dommages sera la garantie due par le vendeur à l'acheteur de bonne foi. Ces dommages sont d'ailleurs expressément prévus aux articles du Code relatifs à la garantie d'éviction (articles 1630 à 1634) qui en fixent les modalités.

Telle est l'opinion de la jurisprudence.

Quant au quantum, il n'est pas nettement précisé. La restitution du prix de vente avec les intérêts et les accessoires du prix, celle des frais loyaux du contrat ne soulève aucune difficulté. Le vendeur est également tenu de restituer les fruits au cas où l'acheteur les aurait rendus au propriétaire (article 1631 § 2). L'acquéreur se verra en outre restituer la plus-value acquise par la chose, même si elle est étrangère à son fait (article 1633). Cette solution exorbitante du droit commun est très discutée. La majorité des auteurs écarte ici l'application de l'article 1150 du Code civil, car l'article 1633 est formel¹.

1. Art. 1150 du Code civil.— « Le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée ».

L'acheteur est en droit de réclamer les impenses nécessaires et utiles faites au fonds (article 1634) et même si le vendeur était de mauvaise foi lors du contrat il obtiendra le remboursement des impenses voluptuaires.

Enfin l'éviction peut causer de graves dommages à l'acquéreur, ainsi le fait de changer de domicile dans certaines professions, l'équité requiert, l'octroi d'une juste indemnité ¹.

Le désir de protéger l'acquéreur en le laissant libre de faire tomber ou non le contrat portant sur la chose d'autrui, telle a été l'idée dominante de notre Code. Cette protection des tiers correspond tellement aux nécessités de la pratique que la nullité relative qui la réalise est adoptée presque unanimement en droit comparé.

III. A l'égard du vendeur

L'étude des effets des contrats portant sur la chose d'autrui à l'égard du vendeur sera très brève ; dans les sections précédentes, en mentionnant les effets à l'égard de l'acheteur et à l'égard du propriétaire, nous avons par là même indiqué les droits et obligations du vendeur.

Après nous être demandés si le vendeur peut invoquer la nullité édictée par l'article 1599 nous rappellerons quelle est sa situation à l'égard du véritable propriétaire et à l'égard de l'acheteur.

1^o De l'action en nullité

Pour nous, le vendeur qu'il soit de bonne ou de mauvaise foi ne saurait invoquer la nullité du contrat portant disposition de la chose d'autrui : cela découle du

1. Bourges, 5 avril 1821 ; Formey de Saint-Louvent, p. 135, *op. cit.*

caractère relatif de la nullité posée par l'article 1599 (Code civil).

Troplong¹ note que « le vendeur ne saurait aller contre son propre fait et le critiquer pour inquiéter celui qu'il doit garantir ».

Duvergier² distingue suivant que le vendeur est de bonne ou mauvaise foi. Est-il de bonne foi lors du contrat, il lui accorde l'exercice de l'action en nullité que la délivrance ait été effective ou non ; il lui refuse au contraire s'il est de mauvaise foi.

Pour Aubry et Rau³ la nullité ne peut être invoquée pour le vendeur que sous forme d'exception à l'action en délivrance ; pour eux, l'obligation de l'acheteur étant nulle, l'obligation du vendeur sera frappée de nullité.

Les partisans du caractère absolu de la nullité comme de Folleville⁴ accordent évidemment au vendeur le droit d'invoquer la nullité ; nous nous rangeons à l'opinion de Troplong qui déclare abusive la critique par le vendeur d'un acte qu'il a conclu ; seul l'acheteur est donc en droit d'invoquer la nullité de l'article 1599.

2^o Situation à l'égard du véritable propriétaire.

Le propriétaire peut revendiquer son bien entre les mains de l'acquéreur *a non domino*, telle est l'action qu'il exercera le plus souvent, il peut également agir contre le vendeur.

Il obtiendra à titre de dommages et intérêts, la valeur de la chose au jour de la vente et même la plus-value qu'elle a acquise depuis ; la Cour de cassation s'est

1. Troplong, *Traité de la vente*, N° 238.

2. Duvergier, *Traité de la vente*.

3. Aubry et Rau, IV, p. 354.

4. De Folleville, p. 76, N° 80.

prononcée en ce sens par un arrêt de 20 juillet 1852¹.

Comme le propriétaire ne doit pas être lésé par le contrat portant disposition de la chose d'autrui, il faut lui permettre d'agir contre le vendeur pour obtenir à titre de dommages et intérêts réparation du dommage que lui occasionne la perte de sa chose.

3° *Situation à l'égard de l'acquéreur*

Comme nous venons de l'indiquer, l'acquéreur n'est pas fondé à se retrancher derrière l'article 1599 pour ne pas délivrer la chose, objet du contrat.

Si l'acheteur est évincé il sera actionné en garantie puisque dans le contrat il s'était engagé à transférer la propriété de la chose.

L'acheteur de bonne foi actionnera son vendeur en dommages et intérêts sans qu'il y ait à distinguer si celui-ci était de bonne foi ou de mauvaise foi lors du contrat.

Ce rappel de quelques solutions légales nous montre que l'aliénation de la chose d'autrui est dangereuse car le vendeur sera toujours actionné soit par le propriétaire, soit par l'acquéreur, ces recours n'auront évidemment d'intérêt que dans la mesure de solvabilité du vendeur.

Seule pour le propriétaire ou pour l'acquéreur, l'insolvabilité du vendeur en cas de contrat portant disposition de la chose d'autrui, est donc à craindre.

IV. *De quelques conséquences fiscales de la nullité des contrats conclus a non domino*

L'enregistrement n'a pas à se préoccuper des vices qui atteignent un acte ; le receveur chargé de la perception

1. 20 juillet 1852, D.P., 52-1-247 d'après de Folleville, p. 65.

des droits n'est pas en effet juge de la validité de la convention : à l'égard de l'administration fiscale, les actes produisent tous leurs effets jusqu'à leur annulation. La nullité dont une opération juridique est entachée n'empêche jamais la perception du droit d'enregistrement sans qu'il y ait à distinguer si la nullité est relative ou absolue. Telle est la solution de la jurisprudence depuis l'arrêt de la Chambre civile du 15 février 1854. 15 février 1854 Cass. Civ. S. 54 1-272). Nous dégagerons les principes généraux du droit fiscal en la matière en étudiant successivement l'annulation amiable et l'annulation judiciaire, nous appliquerons ensuite ces principes aux ventes de la chose d'autrui.

Si les parties refont pour cause de nullité un acte, l'acte refait, à condition de n'apporter aucun changement aux objets des conventions primitives ou à leur valeur, est soumis à un droit fixe¹. Naturellement les parties doivent acquitter les droits dont l'acte primitif était frappé.

De même² seront soumis à ce même droit fixe les résiliements purs et simples, faits par actes authentiques dans les 24 heures des actes passés.

La loi fondamentale de l'enregistrement du 22 frimaire an VII avait posé le principe de la non restitution des droits quels que soient les événements ultérieurs. Depuis la loi du 18 janvier 1912 (article 282 du Code) du C. Eureg., la restitution est la règle, la non restitution l'exception. Cette loi précise d'ailleurs les conditions de la restitution. L'annulation, la résolution ou la rescision doit être prononcée par un jugement passé en force de chose jugée,

1. Code de l'Enregistrement, article 327-70. Ce droit fixe est actuellement de 22,50.

2. Code de l'Enregistrement, article 327-590.

De tels jugements ou arrêts ne donnent pas lieu à la perception du droit proportionnel de mutation. Ces décisions n'entraînant pas une mutation nouvelle mais mettant à néant une mutation antérieure supportent les droits dont sont passibles les actes judiciaires. Quand cette annulation est passée en force de chose jugée les droits non payés ne seront pas exigés et les droits payés seront restitués. Cependant, et c'est là l'exception : « Ne sont pas sujets à restitution les droits régulièrement perçus sur les actes ou contrats ultérieurement révoqués ou résolus par application des articles 954 à 958, 1183, 1184, 1654, 1659 du Code civil »¹.

Ces principes généraux relatifs à l'influence de la nullité des actes sur la perception des droits d'enregistrement étant établis, il est intéressant d'étudier les conséquences fiscales de l'arrêt du 15 janvier 1934.

La jurisprudence considérant que la nullité de l'article 1599 est relative, celle-ci ne peut être invoquée que par l'acquéreur à l'exception du *venus dominus* qui ne peut donc confirmer l'acte. Les droits de l'acquéreur *a non domino* ne seront consolidés que par un acte refait soumis au droit fixe dans les conditions de l'article 327 7°².

L'anéantissement judiciaire de la vente consentie *a non domino* entraînera la restitution des droits de mutation si cet anéantissement intervient dans les délais de prescription fixés par les articles 298 et 311 du Code de l'enregistrement³.

1. Code de l'Enregistrement, article 282.

2. Article 327, 7°, ancien article 68, § 1, N° 7 de la loi du 22 frimaire, an VII « sont enregistrés au droit fixe de 22,50 ».

3. Loi du 31 janvier 1914. Pour plus de développement voir : Dublineau, *Traité théorique et pratique de l'Enregistrement*, 1921, p. 188 et suiv.

*V. Des conséquences des contrats
portant disposition de la chose d'autrui en droit comparé*

Dans le Code franco-italien des obligations, qui s'efforce d'aplanir toutes les difficultés que l'on rencontre dans les Codes nationaux respectifs, les questions relatives à l'objet des contrats sont nettement précisées.

A l'article 1599 correspond dans le projet de Code l'article 334 qui, très explicite, consacre le caractère relatif de la nullité :

« La vente de la chose d'autrui peut être annulée à la demande de l'acheteur, à moins qu'il ne sut que la chose n'appartenait pas au vendeur. Il peut en outre demander des dommages et intérêts »¹.

Le caractère relatif de la nullité des contrats paraît dominer en droit comparé.

Le Code allemand ne vise pas expressément le cas de vente de la chose d'autrui quoique de l'article 439 nous pouvons tirer argument en faveur de notre thèse : « Le vendeur n'a pas à répondre d'un défaut de droit dont au moment de la conclusion de la vente l'acheteur aurait eu connaissance. Toute hypothèque, dette foncière, vente foncière ou tout droit de gage doivent être effacés par le vendeur même si l'acheteur connaît l'existence de cette charge. Cette disposition est également applicable à la prénotation passée pour sûreté de la prévention ayant pour objet l'établissement d'un de ces droits ».

Le droit italien à l'exemple du droit français est partagé sur le caractère absolu ou relatif de la nullité.

Mario Ricca-Barberis dans une étude très intéressante

1. Projet de Code franco-italien des obligations et des contrats. Texte définitif approuvé à Paris en octobre 1927, à Rome, 1928.

« La nullita della vendita di cosa altrui e l'obbligo della garanzia per l'evizione » résume les discussions qui se sont élevées à ce sujet.

Pour lui, si le contrat portant disposition de la chose d'autrui est annulable il produit cependant des effets entre les parties. La jurisprudence accorde au véritable propriétaire le droit de revendiquer entre les mains de tout possesseur mais elle accorde également à l'acheteur des dommages-intérêts en cas d'éviction.

De cette rapide étude de droit comparé il paraît résulter que si le plus souvent le législateur proclame la nullité des contrats portant disposition de la chose d'autrui, la jurisprudence plus près des nécessités pratiques s'efforce de faire produire à ces contrats certains effets.

Aussi le but à atteindre qui est la protection des biens a donné lieu sur cette matière à des solutions identiques ; le caractère relatif de la nullité des contrats portant disposition de la chose d'autrui prévaut en droit comparé¹.

1. Mario Ricca-Barberis, *La nullita della vendita di cosa altrui e l'obbligo della garanzia*, Athenoeum-Roma, 1915 ; estratto dagli *Annali della Facoltà di giurisprudenza dell'università di Perugia*.

2. Sur le droit italien voir également : Quorgi, *Delle obbligazioni nel diritto moderno italiano*, III, Firenze, 1903, p. 400 à 404. — Donato Magno, *Studi su negozio condizionale*.

Sur le droit anglais : Lévy-Ullmann, *L'inexécution du contrat pour cause d'impossibilité dans le droit anglais*, Paris, 1924 ; et législation anglaise sur la vente des membres.

Annuaire de législation étrangère.

TROISIEME PARTIE

Etude des divers contrats portant sur la chose
d'autrui

DEUXIÈME PARTIE

ÉTUDE DE DIVERS CONTRATS PORTANT SUR LA CHOSE D'AUTRUI

Si les cas de vente de la chose d'autrui sont de beaucoup le plus fréquents et expliquent les développements que nous leur avons consacrés, la chose d'autrui peut cependant faire l'objet d'autres conventions. On peut constituer des sûretés réelles sur la chose d'autrui, on peut la donner ou la louer. Ces contrats heureusement rares soulèvent des problèmes difficiles car à la différence de la vente ils ne sont prévus par aucun texte. Leur validité dépend de l'interprétation donnée à l'article 1599 du Code civil. Si cet article pose un principe général à l'application large, nous considérerons comme annulables tous les contrats conclus *a non domino*. Si au contraire l'article 1599 est un texte exceptionnel destiné, comme l'enseigne le Professeur Morel à « compléter et à renforcer la théorie de la garantie de la vente » nous validerons de tels contrats. Nous sommes donc amenés à fractionner les contrats en deux groupes ; certains rentrent invariablement dans la sphère d'application de l'article 1599 ; ce sont les contrats translatifs de propriété ;

les règles de la vente s'appliqueront donc à l'échange à l'apport en société ou à la donation. D'autres conventions non translatives de propriété, comme le louage de choses seront, en l'absence de texte, validées¹.

La doctrine est très divisée ; le très petit nombre d'arrêts rendus en cette matière ne permet pas de connaître l'opinion de la jurisprudence qui paraît cependant adopter implicitement une telle distinction.

L'étude de quelques contrats qui se rangent soit dans l'une soit dans l'autre de ces catégories nous aidera à mieux préciser ces solutions.

§ I. Des sûretés réelles

I. Du gage

Le gage est la remise de possession d'un meuble corporel ou incorporel en garantie d'une créance. Le créancier gagiste qui a reçu la chose de bonne foi écartera l'action du *verus dominus* en invoquant l'article 2279 ; le propriétaire qui désire rentrer en possession de sa chose devra donc rembourser le créancier gagiste. La doctrine refuse au débiteur d'agir contre le créancier en restitution de la chose². Cette solution est conforme à l'interprétation de l'article 1599 qui pose, nous l'avons dit, une nullité relative.

II. Des privilèges

Les privilèges dont il s'agit ici ont leur fondement dans l'article 2279 et frappent valablement la chose d'autrui ;

1. Morel, *Cours de Droit*.

2. Aubry et Rau, t. III, p. 513 ; Bordeaux, 16 mai 1873, D., 76-2-23 ; Trib. Seine, 20 mars 1878 ; *Gaz. Trib.*, 15 avril 1878 ; G. Chanteaud, thèse citée, 1^{re} partie, chap. I.

ainsi l'aubergiste a tout lieu de croire que les bagages du voyageur sont sa propriété. Cette présomption de propriété tombe si le propriétaire a informé le créancier gagiste éventuel ; ainsi ont en effet coutume d'agir les locataires d'appareils de T.S.F., ou de pianos, ils signifient au bailleur de l'immeuble, que l'objet n'est pas la propriété du locataire.

III. De l'hypothèque

Doctrines et jurisprudence s'accordent à reconnaître que l'hypothèque de la chose d'autrui est radicalement nulle.

Le domaine d'application de cette nullité doit être précisé ; ainsi la constitution d'hypothèque sur un immeuble dont on est propriétaire pour garantir la dette d'autrui est valable ; le tiers qui agit ainsi est dit « caution réelle » car il est tenu hypothécairement *propter rem et non propter personam*.

Ce que ce texte condamne formellement c'est l'hypothèque consentie par un individu sur un immeuble qui n'est pas sa propriété ; même si le constituant déclare n'être pas propriétaire, même si l'hypothèque est constituée pour le cas où on deviendrait propriétaire, elle est radicalement nulle. L'indivisaire peut consentir une hypothèque sur un immeuble faisant partie de l'indivision ; son sort dépendra du partage. Si l'immeuble est attribué à un autre que le constituant, l'hypothèque tombera, telle est la conséquence de l'effet déclaratif du partage. Il semble qu'il serait au moins équitable de conférer au créancier hypothécaire un droit de préférence sur la part ou le prix d'adjudication qui revient au

constituant mais cette solution est écartée par la jurisprudence¹.

De prime abord, en l'absence d'un texte, la nullité absolue de l'hypothèque consentie *a non domino* ne se comprend pas. Si l'on déclare radicalement nulles de telles constitutions c'est en vertu de l'article 2129 au titre des hypothèques qui prohibe l'hypothèque des biens à venir². Laurent paraît se tromper en fondant cette nullité sur l'absence d'une cause licite. Aubry et Rau ont, semble-t-il, mieux vu le vice qui atteint de telles constitutions, quand ils écrivent.

« Il nous semble indispensable que la convention ait un objet licite ; c'est ainsi que la prohibition inscrite dans l'article 1130 des pactes sur succession future entraîne dans l'opinion générale la nullité générale ou l'inexécution de semblables conventions.

Or, l'hypothèque de la chose d'autrui tombe sous le coup d'une prohibition de même nature. L'article 2129 interdit en effet l'hypothèque des biens à venir. L'hypothèque de la chose d'autrui ne peut pas donner naissance actuellement à un droit réel, ce droit n'existera que si le constituant devient propriétaire de la chose hypothéquée. La convention s'analyse en réalité dans l'hypothèque d'un bien à venir. Elle est donc prohibée par l'article 2129. Si elle a un objet, cet objet est illicite. Elle est frappée de nullité radicale ou d'inexistence ».

1. Art. 2129. — « Il n'y a pas d'hypothèque conventionnelle valable que celle qui soit dans le titre authentique constitutif de la créance, soit dans un acte authentique postérieur déclare spécialement la nature et la situation de chacun des immeubles actuellement appartenant au débiteur sur lesquels il consent l'hypothèque de la créance. Chacun de tous ses biens présents peut être nominativement soumis à l'hypothèque. Les biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués.

2. 26 mars 1907, D., 07-1-388.

§ II. De la donation

Ce contrat fait partie de ceux auxquels s'applique l'article 1599. La donation *a non domino* sera donc annulable. D'ailleurs les principes généraux posés en cette matière nous conduisent à une solution identique. La donation implique en effet le dessaisissement immédiat du donateur ; or, en cas de donation de la chose d'autrui, le donataire ne peut être investi immédiatement de la propriété ; l'article 894 (Code civil) postule cette nullité. Relative, cette nullité ne sera mise en œuvre que par le seul donataire. Le donataire ne pourra même pas pour restituer la chose au véritable propriétaire invoquer la nullité du contrat. Il subira le recours du donataire dépossédé qui lui réclamera des dommages-intérêts.

Ces principes généraux sont susceptibles d'être étendus à tous les contrats à titre gratuit.

§ III. Du contrat de louage de choses

L'article 179 du Code civil, définit le louage de choses un « contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps et moyennant un certain prix qu'elle s'oblige à lui payer ». Alors que dans le contrat de vente on transfère la propriété ou tout au moins on s'engage à la transférer, dans le contrat de louage on s'engage seulement à fournir au preneur l'usage et la jouissance de la chose louée. Cette convention n'étant pas translatrice de propriété n'entre certainement pas dans la sphère d'application de l'article 1599 du Code civil. Nous préciserons la

capacité nécessaire pour louer puis nous étudierons les effets entre les parties des contrats portant location de la chose d'autrui.

A. De la capacité nécessaire pour louer

Donner à bail est généralement considéré comme un acte de simple administration, aussi les divers administrateurs de biens d'autrui ont-ils capacité nécessaire pour ce faire. La loi reconnaît formellement au mari commun le droit de passer des baux dans les limites des articles 1429¹ et 1430² du Code civil. Les articles 1718 et 595 étendent ces règles au tuteur et à l'usufruitier. Nous les appliquerons également par analogie aux baux passés par les héritiers bénéficiaires, les curateurs à succession vacante et les envoyés en possession.

Qu'advient-il du bail passé par un propriétaire sous condition résolutoire ? Doit-on le maintenir, la condition réalisée ? L'article 1183 du Code civil précise bien que la condition résolutoire « remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé ». En vertu de ce texte de portée générale de tels baux devraient être anéantis. La doctrine ne s'est pas rangée à cette opinion ; elle s'appuie sur l'article 1673 qui au sujet de la vente à réméré prévoit cette hypothèse : « le vendeur qui use

1. *Art. 1429* du Code civil. — « Les baux que le mari seul a fait des biens de sa femme pour un temps qui excède neuf ans, ne sont, pas en cas de dissolution de la communauté, obligatoires vis-à-vis de la femme ou de ses héritiers que pour le temps qui reste à courir soit de la première période de neuf ans, si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde période et ainsi de suite, de manière que le fermier n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve ».

2. *Art. 1430* du Code civil. — « Les baux de neuf ans et au-dessous que le mari seul a passés ou renouvelés des biens de sa femme, plus de 3 ans avant l'expiration du bail courant s'il s'agit de biens unaux ; et plus de 2 ans avant la même époque s'il s'agit de maisons, sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la dissolution de la communauté ».

de rachat est tenu d'exécuter les baux faits sans fraude par l'acquéreur ». Des considérations d'ordre pratique tendent à l'extension d'une telle solution. Les propriétaires intérimaires ne trouveraient pas en effet à louer et la chose périliterait entre leurs mains ; ils agissent en vertu d'un mandat tacite du propriétaire sous condition suspensive et dans l'intérêt de la chose louée.

En dehors de ces hypothèses le bail portant sur la d'autrui produit-il des effets entre les parties ?

Pothier admettait sa validité puisqu'il écrit que le bailleur : « s'oblige par le contrat à la garantie envers le locataire ou fermier au cas qu'il soit empêché dans la jouissance de cette chose ». L'article 1599 de prime abord nous en fait douter ; mais il ne s'agit pas d'un contrat translatif, le bailleur s'engage seulement à donner au preneur une jouissance paisible et sans obstacle. L'obligation du bailleur s'analyse en une convention de porte-fort dont l'inexécution se résoudra en dommages et intérêts.

Dans un arrêt du 17 mai 1927¹, la question de validité du contrat de location passé *a non domino* est soulevée. Il s'agissait en l'espèce du bail passé entre une société concessionnaire de travaux publics effectués à Alger et M. Péliissier du Besset. Des magasins avaient été construits et cette société avait à titre de rémunération le droit de les louer. L'arrêt remarque d'abord qu'une telle location ne porte pas atteinte à l'inaliénabilité du domaine comme le prétendait le locataire.

Celui-ci invoquait, en outre, l'absence de titre du bailleur ; il y a eu rétrocession de la concession, disait-il et cette rétrocession n'a pas été approuvée par l'autorité

1. Pothier, *Du louage*, N° 20, 17 mai 1927, S., 27-1-289, note P. Esmein.

concedante. La question de la validité de la clause de paiement en monnaie étrangère qui était également discutée paraît avoir retenu principalement l'attention de la Cour. Cependant l'arrêt reconnaît en ces termes la validité du bail de la chose d'autrui : « Attendu que pour écarter le moyen tiré de ce que le bail fait à Pélissier du Besset serait nul du fait que l'acte de rétrocession à l'Algiers Land and Warehouse Companie Limited qui constitue le seul titre de la baillesse n'aurait pas été approuvé par l'autorité concedante, l'arrêt *attaqué déclare à bon droit que le bail de la chose d'autrui porte effet entre le bailleur et le preneur tant que celui-ci en a la jouissance paisible* ».

B. *Effet entre les parties.*

Un tel contrat produira donc effet dans les rapports entre les parties. La solution ne fait aucun doute si les deux contractants sont de bonne foi. Dans ce cas, il y aura obligation de faire dont l'inexécution se résoudra en dommages et intérêts. La solution doit être la même si le bailleur était de mauvaise foi ; cependant comme l'écrit M. Morel : « S'il était démontré que le locataire n'a traité que dans la pensée que le bailleur était propriétaire de la chose d'autrui, on avait en tout cas qualité pour louer ; on peut ouvrir au locataire une action en nullité pour erreur sur la cause. Il en serait ainsi notamment s'il était démontré que le locataire voulait faire des travaux importants sur l'immeuble (par exemple un industriel qui voudrait construire, installer une usine) et s'il était démontré que le locataire n'aurait pas engagé de semblables dépenses dans le cas où il aurait su que la chose louée appartenait à autrui ».

Telle est la solution que la jurisprudence paraît admettre¹. Elle est heureuse car elle ne nuit pas au propriétaire pour qui le bail est un acte indifférent ; quant au locataire, troublé, il se retournera contre le bailleur et obtiendra si l'éviction lui cause un dommage une forte indemnité.

1. 17 mai 1927 précité, voir Trib. Bruges, 17 février 1903, S., 3-4-15.

CONCLUSION

De prime abord les contrats portant sur la chose d'autrui paraissent être des abus de l'activité individuelle que l'on doit réprimer comme ayant des conséquences dommageables. Pourtant le fait qu'un droit aussi évolué que le droit romain validait de tels contrats doit nous faire réfléchir. Sans doute ils ne présentent pas tous les dangers que leur attribuèrent les rédacteurs du Code civil. Ils ne portent en effet pas atteinte aux droits du véritable propriétaire qui exercera par exemple contre le titulaire de la chose l'action en revendication. Pourquoi, les droits du propriétaire étant sauvegardés, ne pas leur faire produire des effets entre les contractants ?

C'est dans cet esprit qu'il faut interpréter l'article 1599 du Code civil. Je sais bien que ce texte est peu explicite et que les commentateurs ont coutume de souhaiter qu'il soit modifié. Souhait aussi platonique qu'inutile, puisque la jurisprudence l'interprète de façon très heureuse.

Dans cet esprit également il faut interpréter, en l'absence de texte, tous les contrats portant sur la chose d'autrui. Certains, translatifs de propriété, rentreront dans la sphère d'application de l'article 1599 et seront simplement annulables. Quant aux autres nous devons admettre leur validité.

Et nous arrivons ainsi par cette distinction à mettre un peu de clarté dans cette matière, de plus cette solution que paraît adopter la jurisprudence a le mérite de réaliser une juste proportion des intérêts en cause. N'est-ce pas là le but même du droit ?

Vu :
Le Doyen,
 Edgard ALLIX.

Vu :
Le Président de thèse,
 MOREL.

Vu et permis d'imprimer,
Le Recteur de l'Académie de Paris,
 S. CHARLETY.

Imprimerie F. BOISSEAU, 34, rue du Taur. — Toulouse

